DIE VÖLKERRECHTLICHE IMMUNITÄT AUSLÄNDISCHER STAATEN IM ZIVILRECHTLICHEN ERKENNTNISVERFAHREN

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der juristischen Doktorwürde
dem
Fachbereich Rechtswissenschaften
der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

Manfred Malina
Regierungsrat aus Ratibor

Marburg
1978

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546009_0012

DIE VÖLKERRECHTLICHE IMMUNITÄT AUSLÄNDISCHER STAATEN IM ZIVILRECHTLICHEN ERKENNTNISVERFAHREN

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der juristischen Doktorwürde
dem
Fachbereich Rechtswissenschaften
der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

Manfred Malina
Regierungsrat aus Ratibor

Marburg
1978

Druck: E. Müllerbader in Filderstadt 4

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Als Dissertation von dem Fachbereich Rechtswissenschaften
angenommen am: 31. 1. 1978
Berichterstatter: Professor Dr. Hoffmann
Mitberichterstatter: Professor Dr. Härle
Tag der mündlichen Prüfung: 13. Februar 1978

G L I E D E R U N G

Schrifttumsverzeichnis V
Abkürzungsverzeichnis XXXII

E I N L E I T U N G 1

1. Problemstellung 1
2. Begriffsbestimmungen 4
   a) "Immunität" und "Gerichtsbarkeit" 4
   b) "Staat" 7

E R S T E R T E I L 10

Rechtsnatur, Grundlagen und Ausnahmen der Immunität ... 10

1. KAPITEL: Rechtsnatur der Immunität 10

1. Bedeutung innerstaatlicher Urteile
   für das Völkergewohnheitsrecht 11
   a) Die Lehre 11
   b) Die Rechtsprechung 14
   c) Stellungnahme 15
2. Gewährung der Immunität in der Staatenpraxis 18
3. Bewußtsein der rechtlichen Verpflichtung 19
   a) Überblick über die Rechtsprechung 21
   b) Die amerikanische Rechtsprechung 24
      aa) Bedeutung der "comity of nations" 26
      bb) Einfluß der Exekutive 29
4. Ergebnis 37

2. KAPITEL: Grundlagen der Immunität 38

1. Würde 39
2. Wahrung guter diplomatischer Beziehungen 40
3. Gleichheit 41
4. Gegenseitigkeit 44
5. Souveränität 45
   a) Inhalt 46
   b) Beschränkung 47

6. Ergebnis 49

3. KAPITEL: Ausnahmen von der Immunität 50

1. Immobiliarklagen 50
2. Erbschaftsklagen 55
3. Verzicht 57
   a) Unterwerfung 59
   b) Staat als Kläger 62
   c) Verhandlung zur Hauptsache 64
   d) Widerklage 65
      aa) Zusammenhang mit der Klage 65
      bb) Umfang der Widerklage 74

Z W E I T E R T E I L 79

Der Umfang der Immunität 79

1. KAPITEL: Die Rechtsprechung 80

1. Italien 80
2. Belgien 88
3. Schweiz 94
4. Frankreich 97
5. Österreich 115
6. Deutschland 121
7. Niederlande 130
8. Griechenland 135
9. Skandinavische Staaten 138
10. Sozialistische Staaten 141
11. Großbritannien 144
12. Irland 153
13. Vereinigte Staaten von Amerika 154
14. Kanada 170
15. Südamerikanische Staaten 175
16. Ägypten 177
17. Jordanien 181
18. Südafrika 181
19. Madagaskar 182
20. Indien 182

21. Japan, Burma, Philippinen 184
22. Australien 184

2. KAPITEL: Verträge 186

3. KAPITEL: Entwürfe und Entschließungen internationaler Organisationen und Vereinigungen 195

4. KAPITEL: Die Lehre 200

1. Vertreter der absoluten Immunität 200
2. Vertreter der eingeschränkten Immunität 201

5. KAPITEL: Ergebnis 205

D R I T T E R T E I L 207

Merkmale für Abgrenzung und Inhalt der beschränkten Immunität 207

1. KAPITEL: Merkmale für die Abgrenzung der beschränkten Immunität 207

1. Die Problematik der Unterscheidungslehre 208
2. Das maßgebliche Recht für die Unterscheidung ... 215
3. Untersuchung und Wertung der einzelnen Abgrenzungsmerkmale 220
   a) Die Form einer Handlung oder eines Rechtsverhältnisses 220
   b) Der Zweck einer Handlung oder die Zweckbestimmung einer Sache 223
   c) Die Natur einer Handlung oder eines Rechtsverhältnisses 228
   d) Die wirtschaftliche Betätigung eines Staates 234
   e) Die wesentlichen Staatsfunktionen 238

2. KAPITEL: Inhalt der beschränkten Immunität 248

1. Die Entstehung der beschränkten Immunität 251
2. Verhältnis der beschränkten Immunität zur Gerichtsbarkeit 254
3. Gründe für die Gewährung der beschränkten Immunität 257

S C H L U S S B E M E R K U N G 267

S C H R I F T T U M S V E R Z E I C H N I S

ABEL, Paul	Immunity of Foreign States Engaged in Commercial Operations, in: American Journal of International Law, Bd.45 (1951), S.354-357.
ACCIOLY, Hildebrando	Traité de droit international public, Bd.I, französische Übersetzung Goulé, Paris 1940.
AHLUWALIA, Kuljit	The Legal Status, Privileges and Immunities of the Spezialized Agencies of the United Nations and Certain other International Organizations, The Hague 1964.
ALEXY, Helmut	Die Immunität fremder Staaten vor amerikanischen Gerichten, Diss. Heidelberg 1960.
-	Der Einfluß der Exekutive und innerstaatlicher Rechtsgrundsätze auf die amerikanische Rechtsprechung zur Immunität fremder Staaten, in: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Bd.22 (1962), S.661-696 (zit.: Immunität).
ALLEN, Eleanor W.	The Position of Foreign States before French Courts, New York 1929.
-	The Position of Foreign States before National Courts, chiefly in Continental Europe, New York 1933 (zit.: Position of Foreign States).
AMERASHINGE, C.F.	Studies in International Law, Colombo 1969.
ANZILOTTI, Dionisio	Lehrbuch des Völkerrechts, Bd.1, 3.Aufl.,Berlin u.a. 1929.
-	Die Zuständigkeit der italienischen Gerichte gegenüber fremden Staaten, in: Zeitschrift für internationales Privat- und Strafrecht, Bd.5 (1895), S.24-37 und 138-147 (zit.: Zuständigkeit italienischer Gerichte).
-	L'esenzione degli Stati stranieri della giurisdizione, in: Rivista di diritto internazionale, Bd.5 (1910), S.477-550.

ANZILOTTI, Dionisio — La Demande reconventionnelle en procédure internationale, in: Journal du droit international privé, Bd.57 (1930), S.857-877 (zit.: La demande reconventionnelle).

ARNOLD, Hans — Europäisches Übereinkommen über die Staatenimmunität in Sicht, in: Außenwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters 1969, S.356-359.

BAADE, Hans — Aufrechnung und Widerklage im Völkerrecht, in: Jahrbuch für internationales Recht, Bd.6 (1956), S.178-198.

BAMBERGER, Craig S. — Determination of Private Activity under Tate Letter in Absence of State Department Suggestions of Immunity, in: The Harvard International Law Journal, Bd.6 (1965), S.203-218.

BAR von, Ludwig — Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts, 2.Aufl., Hannover 1889.

BATIFFOL, Henri — Droit international privé, 4.Aufl., Paris 1967.

BECKETT, Eric — The Principles of English Law with Regard to the Immunity from Suit of Sovereign Foreign States and their Governments, in: Annuaire de l'Institut de droit international, Bd.44-I (1952), S.55-93.

BECKMANN, Nils — Das internationale Privat- und Prozeßrecht in der schwedischen Rechtsprechung und Literatur, in: Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, Bd.25 (1960), S.496-543.

BELMAN, Murray J. — New Departures in the Law of Sovereign Immunity, in: Proceedings of the American Society of International Law, 1969, S.182-187.

BERBER, Friedrich — Lehrbuch des Völkerrechts, Bd.I, München und Berlin 1960.

- — Völkerrecht, Dokumentensammlung, Bd.I: Friedensrecht, München und Berlin 1967.

- — Die Rechtsquellen des internationalen Wassernutzungsrechts, München 1955.

BEREZOWSKI	La reconnaissance internationale des différents régimes de propriété, in: Revue générale de droit international public, Bd.32 (1961), S.701 ff.
BISHOP, William	International Law, Cases and Materials, 2.Aufl., New York 1962 (zit.: Cases).
-	General Course of Public International Law, in: Recueil des Cours, Bd.115 (1965-II) S.151-467 (zit.: General Course).
-	New United States Policy Limiting Sovereign Immunity, in: American Journal of International Law, Bd.47 (1953), S.93-106 (zit.: United States Policy).
BOGUSLAVSKIJ, Mark	Staatliche Immunität, Berlin 1965.
BORCHERS, Klaus G.	Verträge von Staaten mit ausländischen Privatpersonen, Göttingen 1966.
BORSODY, Robert P.	The American Law of Sovereign Immunity since the Tate Letter, in: Virginia Journal of International Law, Bd.IV (1964), S.75-97.
BRANDON, Michael	Sovereign Immunity of Government-owned Corporations and Ships, in: Cornell Law Review, Bd.39 (1953-1954), S.425-462.
BRIERLY, James L.	The Law of Nations, 5.Aufl., Oxford 1956.
BRIGGS, Herbert	The Law of Nations, New York 1942.
BRINTON, Jasper	Suits against Foreign States, in: American Journal of International Law, Bd.25 (1931), S.50-62.
BROOKFIELD, S.H.	The Immunities of Foreign States Engag in Private Transactions, in: Journal of Comparative Legislation and International Law, Bd.20 (1938), S.1-15.
BROWNLIE, Ian	Principles of Public International Law, Oxford 1966.
BUSTAMENTE, Antonio	Le code de droit international privé et la sixième conférence panaméricaine Paris 1929.

CARABIBER, Charles — L'arbitrage international entre gouvernements et particuliers, in: Recueil des Cours, Bd.76 (1950-I), S.221-317.

- — Le concept des immunités de juridiction doit-il être révisé et dans quel sens? in: Journal du droit international privé, Bd.79 (1952), S.440-495 (zit.: Le concept).

- — L'évolution récente de la théorie de l'immunité de juridiction des Etats, in: Revue hellénique de droit international, Bd.54 (1952), S.22-41.

- — L'immunité de juridiction et d'exécution des Etats, collectivités et établissements publics au regard de l'obligation assumée par une clause compromissoire insérée dans les contrats internationaux de droit privé, in: International Arbitration, Liber amicorum for Martin Domke, The Hague 1967, S.23-43.

CARDAZO, Michael H. — Sovereign Immunity: The Plaintiff deserves a Day in Court, in: Harvard Law Review, Bd.67 (1953/1954), S.608-618 (zit.: The Plaintiff).

- — Judicial Deference to State Department Suggestions: Recognition of Prerogative or Abdication to Usurper? in: Cornell Law Review, Bd.48 (1962/1963), S.461-498 (zit.: Judicial Deference).

CARTER, P.B. — Sovereign Immunity: Substantiation of Claim, in: The International and Comparative Law Quarterly, Bd.4 (1955), S.469-475.

- — Immunity of Foreign Sovereigns from Jurisdiction - Two Recent Decisions, in: The International Law Quarterly, Bd.3 (1950), S.78-86.

- — Immunity of Foreign Sovereigns from Jurisdiction, in: The International Law Quarterly, Bd.3 (1950), S.410-413.

CASTEL, J.G. — International Law, chiefly as interpreted and applied in Canada, Toronto 1965.

CASTEL, J.G.	Conflict of Laws, 2.Aufl., Toronto 1968.
-	Immunity of a Foreign State from Execution: French Practice, in: American Journal of International Law, Bd.46 (1952), S.520-526.
-	Chronique de jurisprudence canadienne relative au droit international public et au droit international privé, in: Journal du droit international privé, Bd.91 (1964), S.828-957.
-	Chronique de pratique et de jurisprudence canadienne relative au droit international public et au droit international privé 1969 - 1971, in: Journal du droit international, Bd.99 (1972), S.364-418.
-	Exemption from the Jurisdiction of Canadian Courts, in: The Canadian Yearbook of International Law, Bd.IX (1971), S.159-188 (zit.: Exemption).
CAVARÉ, Louis	Le droit international positif, Bd.II, Paris 1962.
-	L'immunité de juridiction des Etats étrangers, in: Revue générale de droit international public, Bd.58 (1954), S.177-207 (zit.: L'immunité de juridiction).
CHACKO, Joseph	India's Contribution to the Field of International Law Concepts, in: Recueil des Cours, Bd.93 (1958-I), S.117-219.
CHESHIRE, G.C.	Private International Law, 8.Aufl., London 1970.
CLAUDY, Donald E.	The Tate Letter and the National City Bank Case: Implications, in: Proceedings of the American Society of International Law, 1958, S.80-85.
COHEN, Samuel	Problems of State Trading and Jurisdictional Immunity in English and American Courts, in: New York Law Forum, Bd.8 (1962), S.481-494.
COHN, E.J.	Immunity of Foreign Trading Government Departments, in: The Law Quarterly Review, London, Bd.73 (1957), S.26-29.

COHN, E.J.	Waiver of Immunity, in: British Yearbook of International Law, Bd.34 (1959), S.260-273 (zit.: Waiver).
-	Gerichtsbarkeit über fremde Staaten, in: Wörterbuch des Völkerrechts, Bd.1, 2.Aufl., 1960, S.661-666.
COLLINS, Lawrence A.	The Effectiveness of the Restrictive Theory of Sovereign Immunity, in: The Columbia Journal of Transnational Law, Bd.4 (1965), S.119-150.
O'CONNELL, D.P.	International Law, Bd.I und II, London, New York 1965.
CZAPSKI, Georg	Niederländische Rechtsprechung zum internationalen Privat- und Prozeßrecht, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, Bd.30 (1966), S.701-725.
DAHM, Georg	Völkerrecht, Bd.I und III, Stuttgart 1958 und 1961.
-	Völkerrechtliche Grenzen der inländischen Gerichtsbarkeit gegenüber ausländischen Staaten, in: Festschrift für Nikisch, 1958, S.153-183 (zit.: Festschrift).
DAIRAINES, Serge	Les étrangers et les sociétés étrangères en France, Paris 1957.
DEÁK, Francis	The Plea of Sovereign Immunity and the New York Court of Appeals, in: Columbia Law Review, Bd.40 (1940), S.453-465.
DELAUME, G.R.	Jurisdiction of Courts and International Loans, in: The American Journal of Comparative Law, Bd.6 (1957), S.189-214.
DICEY, Albert/ MORRIS, John	The Conflict of Laws, 8.Aufl., London 1967.
DINSTEIN, Yoram	Par in parem non habet imperium, in: Israel Law Review, Bd.1 (1966), S.407-420.
DOBROVIR, William A.	A Gloss on the Tate Letter's Restrictive Theory of Sovereign Immunity, in: Virginia Law Review, Bd.54 (1968), S.1-19.

DOMKE, Martin	Immunity of Foreign States from German Jurisdiction, in: American Journal of International Law, Bd.48 (1954), S.302-304.
DOUB, George C.	Experiences of the United States in Foreign Courts, in: The American Bar Association Journal, Bd.48 (1962), S.63-67.
DRACHSLER, Leo M.	Some Observations on the Current Status of the Tate Letter, in: American Journal of International Law, Bd.54 (1960), S.790-800.
DUNBAR, N.C.H.	Controversial Aspects of Sovereign Immunity in the Case Law of Some States, in: Recueil des Cours, Bd.132 (1971-I), S.197-362.
EVANS, Alona E.	Should Sovereign Immunity be Governed by Reciprocity? in: Proceedings of the American Society of International Law, 1958, S.85-88.
EYERMANN/FRÖHLER	Verwaltungsgerichtsordnung, 5.Aufl., München 1971.
FAIRMAN, Charles	Some Disputed Applications of the Principle of State Immunity, in: American Journal of International Law, Bd.22 (1928), S.566-589.
FALK, Richard A.	The Role of Domestic Courts in the International Legal Order, Syracuse 1964.
FAUCHILLE, Paul	Traité de droit international public, Bd.1, Paris 1922.
FAWCETT, J.E.S.	Legal Aspects of State Trading, in: British Yearbook of International Law, Bd.25 (1948), S.34-51 (zit.: Legal Aspects).
-	The Judicial Committee of the Privy Council and International Law, in: British Yearbook of International Law, Bd.42 (1967), S.229-263.
-	Trade and Finance in International Law, in: Recueil des Cours, Bd.123 (1968-I), S.215-310 (zit.: Trade and Finance).
-	General Course on Public International Law, in: Recueil des Cours, Bd.132 (1971-I), S.363-558.

FENSTERMAKER, Scott — Sovereign Immunity and Act of State Doctrine: Chemical Natural Resources Inc. v. Republic of Venezuela, in: Cornell Law Quarterly, Bd.5 (1966), S.845-853.

FENSTERWALD, Bernard, Jr. — Sovereign Immunity and Soviet State Trading, in: Harvard Law Review, Bd.63 (1949-1950), S.614-642.

FENWICK, Charles G. — International Law, 3.Aufl., New York 1948.

FISCHER, Hans — Die jurisdiktionelle Immunität fremder Staaten vor französischen Zivilgerichten, Diss. Heidelberg 1959.

FISCHLER, Josef — Schweden - Das internationale Privatrecht 1942-1948, in: Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, Bd.15 (1949-1950), S.440-513.

- — Das internationale Privatrecht Schwedens 1949-1955, in: Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, Bd.22 (1957), S.276-299.

FITZMAURICE, Gerald G. — State Immunity from Proceedings in Foreign Courts, in: British Yearbook of International Law, Bd.14 (1933), S.101-124 (zit.: State Immunity).

- — The General Principles of International Law, Considered from the Standpoint of the Rule of Law, in: Recueil des Cours, Bd.92 (1957-II), S.1-222.

FORSTHOFF, Ernst — Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Bd.1, Allgemeiner Teil, 9.Aufl., München und Berlin 1966.

FOX, William — Competence of Courts in Regard to "Non-Sovereign" Acts of Foreign States, in: American Journal of International Law, Bd.35 (1941), S.632-640.

FRANCK, Thomas — The Courts, the State Department and National Policy: A Criterion for Judicial Abdication, in: Minnesota Law Review, Bd.44 (1960), S.1101-1123.

FREYRIA, Charles — Les limites de l'immunité de juridiction et d'exécution des Etats étrangers, in: Revue critique de droit international privé, Bd.40 (1951), S.207-225 und 449-470.

FRIEDMANN, Wolfgang	The Growth of State Control over the Individual, and its Effect upon the Rules of International State Responsibility, in: British Yearbook of International Law, Bd.19 (1938), S.118-150 (zit.: Growth of State Control).
-	Some Impacts of Social Organization on International Law, in: American Journal of International Law, Bd.50 (1956), S.475-513 (zit.: Impacts).
GABBA, Carlo	De la compétence des tribunaux à l'égard des Souverains et des Etats étrangers, in: Journal du droit international privé, Bd.15 (1888), S.180-191.
GARCIA-MORA, Manuel R.	The Doctrine of Sovereign Immunity of Foreign States and its Recent Modifications, in: Virginia Law Review, Bd.42 (1956), S.335-359.
GECK, Wilhelm K.	Staatsschiffe, in: Wörterbuch des Völkerrechts, Bd.3, S.334-337.
GLAHN von, Gerhard	Law among Nations, 2. Aufl., London 1970.
GMÜR, Edwin A.	Gerichtsbarkeit über fremde Staaten, Diss. Zürich 1948.
-	Zur Frage der gerichtlichen Immunität fremder Staaten und Staatsunternehmungen, in: Schweizerisches Jahrbuch für internationales Recht, Zürich 1950, Bd.7, S.9-76 (zit.: Gerichtliche Immunität).
GRAVESON, R.H.	The Conflict of Laws, 6. Aufl., London 1969.
GREEN, L.C.	International Law through the Cases, 2.Aufl., London 1959.
GROSSART, H.	Das deutsch-sowjetische Handels- und Schiffahrtsabkommen, in: Juristenzeitung 1959, S.233-239.
GROTIUS, Hugo	De Iure belli ac pacis, libri tres, Lugduni Batavorum: Brill 1939.
GRZYBOWSKI, Kazimierz	Soviet Private International Law, in: Law in Eastern Europe, Nr.10, Leyden 1965.

GÜNTER, Herbert	Zur Entstehung von Völkergewohnheitsrecht, Diss. Marburg 1969, Schriften zum Völkerrecht, Bd.11, Berlin 1970.
GUGGENHEIM, Paul	Lehrbuch des Völkerrechts, Bd.I, Basel 1948.
-	Traité de droit international public, Bd.I, Genf 1953, und 2.Aufl.,Genf 1967.
-	Landesrechtliche Begriffe im Völkerrecht, vor allem im Bereich der internationalen Organisation, Rechtsfragen der internationalen Organisation, in: Festschrift für Hans Wehberg, Frankfurt 1956, S.133-151.
HACKWORTH, Green H.	Digest of International Law, Bd.II, Chapters VI-VIII, Washington 1941.
HAGEMANN, Max	Die Gewohnheit als Völkerrechtsquelle in der Rechtsprechung des internationalen Gerichtshofes, in: Schweizerisches Jahrbuch für internationales Recht, Bd.10 (1953), S.61-88.
HAMSON, C.J.	Immunity of Foreign States: The Practice of the French Courts, in: British Yearbook of International Law, Bd.27 (1951), S.293-331.
HANBURY, H.G.	The Position of the Foreign Sovereign before English Courts, in: Current Legal Problems, Bd.8, London 1955, S.1-23.
HENDRY, J.M.	Sovereign Immunities from the Jurisdiction of the Courts, in: The Canadian Bar Review, Bd.36 (1958), S.145-174.
HERNDL, Kurt	Zur Frage der Staatenimmunität, in: Juristische Blätter, Bd.84 (1962), S.15-25.
HERVEY, John G.	The Immunity of Foreign States when Engaged in Commercial Enterprises: A Proposed Solution, in: Michigan Law Review, Bd.27 (1928/1929), S.751-775.
HEYDTE, Freiherr v.d. Friedrich A.	Völkerrecht I, Köln 1958

HOFFMANN, Gerhard	Strafrechtliche Verantwortung im Völkerrecht, Zum gegenwärtigen Stand des Völkerrechts. Abhandlungen der Forschungsstelle für Völkerrecht und ausländisches öffentliches Recht der Universität Hamburg, Bd.10, Frankfurt, Berlin 1962 (zit.: Strafrechtliche Verantwortung).
-	Die deutsche Teilung, Pfullingen 1969 (zit.: Deutsche Teilung).
-	Die Grenzen rechtlicher Streiterledigung im Völkerrecht, in: Berichte der deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 9 (1969), S.1-43 (zit.: Grenzen rechtlicher Streiterledigung).
HONIG, Frederick	Die Immunität ausländischer Staaten gegenüber der englischen Gerichtsbarkeit, in: Annales Universitatis Saraviensis, Bd.V (1956/1957), S.77-91.
HUDSON, Darril	Trends of Recent Court Cases Involving Sovereign Immunity, in: Annuaire de l'Association des Auditeurs et Anciens Auditeurs de l'Académie de Droit International de La Haye, Bd.31 (1961), S.15-30.
L'HUILLIER, Jean	Eléments de droit international public, Paris 1950.
HYDE, Charles Ch.	International Law chiefly as interpreted and applied by the United States, Bd.1, 2.Aufl., Boston 1947.
IRIZARRY y PUENTE, J.	Principes fondamentaux de droit international public, in: Revue générale de droit international public, Bd.41 (1934), S.537-565.
IRMINGER, Elisabeth	Immunität ausländischer Staaten vor amerikanischen Gerichten, in: Schweizerische Juristenzeitung, Bd.51 (1955), S.296-298.
JÄGERSKIÖLD, Stig	The Immunity of State-owned Vessels in Swedish Judicial Practice During World War II, in: American Journal of International Law, Bd.42 (1948), S.601-607.

JAYME, Erik	Die italienische Rechtsprechung zum internationalen Privat- und Prozeßrecht, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, Bd.31 (1967), S.446-536.
JENKS, Wilfred C.	International Immunities, London, New York 1961.
JESSUP, Philip C.	Competence of Courts in Regard to Foreign States, in: Research in International Law, Supplement to the American Journal of International Law, Bd.26 (1932), S.451-738 (zit.: Harvard Law Research).
-	Has the Supreme Court Abdicated One of Its Functions? in: American Journal of International Law, Bd.40 (1946), S.168-172 (zit.: Supreme Court).
JETTEL, Emil	Handbuch des internationalen Privat- und Strafrechts, Wien und Leipzig 1893.
JOHNSON, D.H.	Some Recent Trends in the Law Regarding the Jurisdictional Immunities of Foreign States, in: Revue de droit international pour le Moyen-Orient, Nr.1 (1957), S.1-17.
KALENSKY, Pavel	Les Etats socialistes et le droit du commerce international, in: Les accords de commerce international, Colloque 1968, Académie de droit international de La Haye, Recueil des Cours, Bd.124, Leyden 1969, S.155-209.
KAMINE, Bernard S.	Note to "Petition of Petrol Shipping Corporation", in: The Harvard International Law Journal, Bd.8 (1967), S.182-191.
KATZAROV, Constantin	Nouveaux aspects de l'immunité judiciaire de l'Etat, in: Revue internationale de droit comparé, Bd.3 (1950), S.429-444.
KELLY, Thomas J.	Note to "Chemical Natural Ressources Inc. v. Republic of Venezuela", in: The Harvard International Law Journal, Bd.8 (1967), S.388-396.

KELSEN, Hans/ TUCKER, Robert	Principles of International Law, 2.Aufl., New York, Chicago, San Francisco, Toronto, London 1967.
-	Théorie du droit international public, in: Recueil des Cours, Bd.84 (1953-III), S.1-201.
KIESGEN, Karl H.	Sachliche Indemnität der Staaten, Internationalen Organisationen und ihrer Organe, Diss. Bonn 1970.
KIMMINICH, Otto	Das Völkerrecht in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Archiv des öffentlichen Rechts, Bd.93 (1968), S.485-536.
KISS, Alexandre Ch.	Répertoire de la pratique française en matière de droit international public, Bd.3, Paris 1965.
KOS-RABCEWICZ-ZUBKOWSKI, Louis	Immunité de juridiction. Etat ou gouvernement étranger. Exposition universelle de 1967, in: Canadian Yearbook of International Law, Bd.6 (1968), S.242-251.
KRSUL, John A., Jr.	Recent Decisions on Sovereign Immunity, in: Michigan Law Review, Bd.61 (1962), S.396-402.
KRONECK, Friedrich J.	Die völkerrechtliche Immunität bundesstaatlicher Gliedstaaten vor ausländischen Gerichten, Diss. München 1958.
KUHN, Arthur K.	Sovereign Immunity Limited to Essential Government Functions: New York v. United States, in: American Journal of International Law, Bd.40 (1946), S.374-376.
LACHS, Manfred/ SZER, Seweryn	Chronique de jurisprudence polonaise, in: Journal du droit international privé, Bd.90 (1963), S.190-195.
LALIVE, Jean F.	L'immunité de juridiction des Etats et des organisations internationales, in: Recueil des Cours, Bd.84 (1953-III), S.209-389.
LAPRADELLE de, A.	La saisie des fonds russes à Berlin, in: Revue de droit international privé et de droit pénal international, Bd.16 (1910), S.779-797.

LARSON, Arthur/ JENKS, Wilfred C.	Sovereignty within the Law, London 1965.
LASOK, D.	Polish private International Law, in: Law in Eastern Europe, Nr.6, Leyden 1962, S.121-158.
LAUTERPACHT, Hersch	The Development of International Law by the International Court, London 1958 (zit.: Development of International Law).
-	Decisions of Municipal Courts as a Source of International Law, in: British Yearbook of International Law, Bd.10 (1929), S.65-95 (zit.: Decisions).
-	The Problem of Jurisdictional Immunities of Foreign States, in: British Yearbook of International Law, Bd.28 (1951), S.220-272 (zit.: Jurisdictional Immunities).
LEIGH, Monroe	New Departures in the Law of Sovereign Immunity, in: Proceedings of the American Society of International Law, 1969, S.187-193.
LÉMONON, Ernest	L'immunité de juridiction et d'exécution forcée des Etats étrangers, in: Annuaire de l'institut de droit international, Bd.44-I (1952), S.5-136, und Bd.45-II (1954), S.200-227 und 293-295 (zit.: Lémonon - Rapport).
LENT, Friedrich/ JAUERNIG, Othmar	Zivilprozeßrecht, 15. Aufl., München 1970.
LEONARD, George S.	The United States as a Litigant in Foreign Courts, in: Proceedings of the American Society of International Law, 1958, S.95-104.
LEWIN, D.B./ KALJUSHNAJA, G.P.	Völkerrecht, Deutsche Ausgabe, Berlin 1967.
Le LIÈVRE, Lucien R./ FREED/GOEBEL	Chronique de jurisprudence des Etats-Unis, in: Journal du droit international privé, Bd.94 (1967), S.646-697.

LILLICH, Richard B.	The Geneva Conference on the Law of the Sea and the Immunity of Foreign State-owned Commercial Vessels, in: The George Washington Law Review, Bd.28 (1959/1960), S.408-420.
LOENING, Edgar	Die Gerichtsbarkeit über fremde Staaten und Souveräne, Halle 1903.
LOEWENFELD, Erwin	Legal Aspects of the Immunity of State Property, in: The Grotius Society, Bd.34 (1949), S.111-126 (zit.: Aspects of Immunity).
LOEWENFELD, Erwin/ WELLS, W.T.	The Doctrine of Sovereign Immunity, in: The International Law Association, Report of the Forty-Forth Conference held at Copenhagen 1950, S.204-217.
LOOPER, Robert B.	Counterclaims against a Foreign Sovereign Plaintiff, in: American Journal of International Law, Bd.50 (1956), S.647-653.
LOWENFELD, Andreas	The Sabbatino Amendment - International Law meets Civil Procedure, in: American Journal of International Law, Bd.59 (1965), S.899-908.
LUNA de, Antonio	Le manque de protection des droits acquis des individus à conséquence de l'immunité de juridiction des Etats, in: Travaux de l'Association Henri Capitant pour la culture juridique française, Bd.13 (1963), S.216-225.
LUTHER, Gerhard	Einführung in das italienische Recht, Darmstadt 1968.
LYONS, A.B.	The Conclusiveness of the "Suggestions" and Certificate of the American State Department, in: The British Yearbook of International Law, Bd.24 (1947), S.116-147 (zit.: The Conclusiveness).
-	The Avoidance of Hardships Resulting from the Doctrine of Sovereign Immunity, in: The Grotius Society, Bd.42 (1957), S.61-81 (zit.: The Avoidance).
MATHEWS, Charles R., Jr.	Note to "American Hawaiian Ventures v. M.V.J. Latuharhary", in: The Harvard International Law Journal, Bd.8 (1967), S.357-363.

MATSUDA, M.	Report of the Sub-Committee - Third Session of the League of Nation Committee of Experts for the Progressive Codification of International Law, in: Supplement to the American Journal of International Law, Bd.22 (1928), S.118-128.
MAUNZ-DÜRIG	Grundgesetz, 12.Lieferung, München 1971.
MENZEL, Eberhard	Völkerrecht, München, Berlin 1962.
-	Die Immunität der Staatsschiffe, Hamburg 1961 (zit.: Immunität).
MONACO, Ricardo	Manuale di diritto internazionale publico, 2. Aufl., Turin 1971.
MORVAY, Werner	Das House of Lords und der Grundsatz des stare decisis, in: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Bd.27 (1967), S.735-741.
MOSLER, Hermann	Das Völkerrecht in der Praxis der deutschen Gerichte, Juristische Studiengesellschaft Karlsruhe, Heft 32/33, 1957.
-	L'application du droit international public par les tribunaux nationaux, in: Recueil des Cours, Bd.91 (1957-I), S.619-710.
MÜNCH, Fritz	Immunität fremder Staaten in der deutschen Rechtsprechung bis zu den Beschlüssen des Bundesverfassungsgerichts vom 30.10 1962 und 30.4. 1963, in: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Bd.24 (1964), S.265-278.
-	Das Verfahren des Bundesverfassungsgerichtes nach Artikel 100 Absatz 2 Grundgesetz, in: Juristenzeitung 1964, S.163-166.
-	Deutsche Rechtsprechung 1951-1957 (Teil A), in: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Bd.20 (1959/1960), S.186-242.

NAWAZ, M.K.	The Problem of Jurisdictional Immunities of Foreign States with Particular Reference to Indian State Practice, in: The Indian Journal of International Law, Bd.2 (1962), S.164-199.
NEUMEYER, Karl	Fremdes Recht und Normenkontrolle, in: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, Bd.23 (1958), S.573-598.
NIBOYET, J.P.	Les immunités de juridiction, en droit français, des Etats étrangers engagés dans des transactions privées, in: Revue générale de droit international public, Bd.43 (1936), S.525-545 (zit.: Immunités).
-	Immunité de juridiction et incompétence d'attribution, in: Revue critique de droit international privé, Bd.39 (1950), S.139-178.
NIEHUSS, John M.	Sovereign Immunity - The First Decade of the Tate Letter Policy, in: Michigan Law Review, Bd.60 (1962), S.1142-1153.
NIEMEYER, Theodor	Die Friedensschlüsse 1918-1921, Jahrbuch des Völkerrechts, Bd.8 (Sonderband), München und Leipzig 1922.
NYS, Ernest	Le droit international, Bd.2, 2.Aufl., Brüssel 1912.
OPPENHEIM, L./ LAUTERPACHT, H.	International Law, Bd.1, 8.Aufl., London, New York, Toronto 1967.
PAEPE de, Polydore	De la compétence civile à l'égard des Etats étrangers et leurs agents politiques, diplomatiques ou consulaires, in: Journal du droit international privé, Bd.22 (1895), S.31-46.
PAHR, Willibald P.	Die Staatenimmunität und Artikel 6 Absatz 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention, in: Mélanges offerts à Polys Modinos, Paris 1968, S.221-232.
PANEBIANCO, Massimo	Giurisdizione interna e immunità degli Stati stranieri, Napoli 1967.

PANEBIANCO, Massimo	L'immunità giurisdizionale degli Stati stranieri, in: Annuario di diritto internazionale 1965, S.295-340.
PANHUYS van, H.F.	In the Borderland between the Act of State Doctrine and Questions of Jurisdictional Immunities, in: International and Comparative Law Quarterly, Bd.13 (1964), S.1193-1213.
PRAAG van, L.	L'immunité de juridiction des Etats étrangers et l'examen de leurs actes de puissance publique par les tribunaux internes, in: Revue de droit international et de législation comparée, Bd.4 (1923), S.436-454.
-	La question de l'immunité de juridiction des Etats étrangers et celle de la possibilité de l'exécution des jugements qui les condamnent, in: Revue de droit international et de législation comparée, Bd.62 (1935), S.100-137 (zit.: La question de l'immunité).
PUGH, George W.	Historical Approach to the Doctrine of Sovereign Immunity, in: Louisiana Law Review, Bd.13 (1953), S.476-494.
PUGH, Richard C./ Mc.LAUGHLIN	Jurisdictional Immunities of Foreign States, in: New York University Law Review, Bd.41 (1966), S.25-66.
QUADRI, Rolando	La giurisdizione sugli Stati stranieri, Mailand 1941.
-	L'immunità di giurisdizione degli Stati stranieri, in: Annuario di diritto internazionale 1965, S.589-596 (zit.: L'immunità).
RAMA RAO, T.S.	Some Problems of International Law in India, in: The Indian Yearbook of International Affairs, Bd.6 (1957), S.3-45.
RE, Edward D.	Judicial Developments in Sovereign Immunity and Foreign Confiscations, in: New York Law Forum, Bd.1 (1955), S.160-205.

RÉCZEI, László	Internationales Privatrecht, 2.Aufl., Budapest 1960.
REEVES, William H.	Leviathan Bound - Sovereign Immunity in a modern World, in: Virginia Law Review, Bd.43 (1957), S.529-557 (zit.: Sovereign Immunity).
-	Good Fences and Good Neighbors: Restraints on Immunity of Sovereigns, in: American Bar Association Journal, Bd.44 (1958), S.521-524 und S.591-593 (zit.: Restraints on Immunity).
RIAD, Fonad	L'entreprise publique et semi-publique en droit international privé, in: Recueil des Cours, Bd.108 (1963-I), S.565-668.
RIEZLER, Erwin	Internationales Zivilprozeßrecht und prozessuales Fremdenrecht, Berlin und Tübingen 1949.
RÖSCH, Klaus	Die Rechtsstellung der nicht-anerkannten Regierung vor Gericht, Diss. München 1968.
ROSENBERG-SCHWAB	Zivilprozeßrecht, 10.Aufl., München 1969.
ROSS, Alf	A Textbook of International Law, London, New York, Toronto 1947.
ROUSSEAU, Charles	Droit international public, 4.Aufl., Paris 1968.
RUDOLF, Walter	Völkerrecht und deutsches Recht, Tübingen 1967.
SACK, A.N.	Immunité des Services publics d'un Etat étranger dans la jurisprudence des Etats-Unis, in: Journal du droit international privé, Bd.58 (1931), S.970-984.
SAUTER, Friedrich J.	Die Exemption ausländischer Staaten von der inländischen Zivilgerichtsbarkeit, Freising 1907.
SCELLE, Georges	Manuel de droit international public, Paris 1948.
SCHARPF, Fritz W.	Grenzen der richterlichen Verantwortung - Die political-question-Doktrin in der Rechtsprechung des amerikanischen Supreme Court, Karlsruhe 1965.

SCHAUMANN, Wilfried	Die Gleichheit der Staaten, Wien 1957.
-	Gegenseitigkeit, in: Wörterbuch des Völkerrechts, Bd.1, S.630-632.
SCHAUMANN, Wilfried/ HABSCHEID, Walter J.	Die Immunität ausländischer Staaten nach Völkerrecht und deutschem Zivilprozeßrecht, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 8, Karlsruhe 1968 (zit.: Berichte).
SCHEUBA-LISCHKA, Helene	Verweisung im Völkerrecht, in: Wörterbuch des Völkerrechts, Bd.3, S.586-587.
SCHIMA, Hans	Zur Lage im internationalen Verfahrensrecht, in: Juristische Blätter, Bd.73 (1951), S.522-528.
SCHMITTHOFF, Clive M.	The Claim of Sovereign Immunity in the Law of International Trade, in: The International and Comparative Law Quarterly, Bd.7 (1958), S.452-467.
SCHRÖER, Friedrich	De l'application de l'immunité juridictionnelle des Etats étrangers aux organisations internationales, in: Revue générale de droit international public, Bd.75 (1971), S.712-741.
SCHWARZENBERGER, Georg	A Manual of International Law, Bd.1, 4.Aufl., London 1960.
SCHWENK, Edmund	Ausschluß fremder Staaten von der deutschen Gerichtsbarkeit, in: Neue Juristische Wochenschrift 1954, S.1596-1597 (zit.: Ausschluß fremder Staaten).
-	Der neue Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika, in: Juristenzeitung 1957, S.197-204.
-	Exterritorialität ausländischer Staaten, in: Monatsschrift für deutsches Recht 1958, S.805-810 (zit.: Exterritorialität).

SEIDL-HOHENVELDERN, I.	Völkerrecht, 2. Aufl., Köln, Berlin, Bonn, München 1969.
-	Souveränität und wirtschaftliche Koexistenz, in: Journal du droit international privé, Bd.86 (1959), S.1050-1073.
-	Österreichische Entscheidungen auf dem Gebiete des Internationalen Privatrechts, in: Juristische Blätter, Bd.71 (1949), S.36-41.
SETSER, Vernon	The Immunity Waiver for State-controlled Business Enterprises in United States Commercial Treaties, in: Proceedings of the American Society of International Law at its Fifty-fifth Annual Meeting, Washington 1961, S.89-105 (zit.: Immunity Waiver).
-	The Immunities of the State and Government Economic Activities, in: Law and Contemporary Problems, Bd.24 (1959), S.291-317 (zit.: Immunities of the State).
SIBERT, Marcel	Traité de droit international public, Bd.1, Paris 1951.
SIMMONDS, K.R.	Implied Waiver of Immunity: Permissible Counterclaims against a Sovereign Plaintiff, in: The International and Comparative Law Quarterly, Bd.9 (1960), S.334-343.
-	The Limits of Sovereign Jurisdictional Immunity: The Petrol Shipping Corporation and Victory Transport Cases, in: Mc.Gill Law Journal, Bd.11 (1965), S.291-309 (zit.: Limits of Sovereign Immunity).
SINCLAIR, J.M.	The European Convention on State Immunity, in: The International and Comparative Law Quarterly, Bd.22 (1973), S.254-283.
SINGH, Nagendra	International Law Problems of Merchant Shipping, in: Recueil des Cours, Bd.107 (1962-III), S.7-167.

SONNENBERGER, Hans J.	Inländische Gerichtsbarkeit über ausländische Staaten und sonstige öffentlich-rechtliche Rechtsträger, in: Archiv für die civilistische Praxis, Bd.162 (1963), S.485-510.
SØRENSEN, Max	Manual of Public International Law, London, Melbourne, Toronto, New York 1968.
-	Principes de droit international public, in: Recueil des Cours, Bd.101 (1960-III), S.1-245 (zit.: Principes).
SPIROPOULOS, Jean	Traité théorique et pratique de droit international public, Paris 1933.
SPRUTH, Bodo	Gerichtbarkeit über fremde Staaten unter besonderer Berücksichtigung der Entwicklung seit dem Weltkriege, Leipzig 1929.
STAEHELIN, Jenö	Die gewohnheitsrechtliche Regelung der Gerichtsbarkeit über fremde Staaten im Völkerrecht, Bern 1969.
STEIN-JONAS-POHLE	Kommentar zur Zivilprozeßordnung, 19.Aufl., Tübingen 1964.
STEINMANN, Hans G.	Ein Beitrag zu Fragen der zivilrechtlichen Immunität von ausländischen Diplomaten, Konsuln und anderen bevorrechtigten Personen sowie von fremden Staaten, die durch ihre Missionen oder auf ähnliche Weise in der Bundesrepublik Deutschland tätig werden, in: Monatsschrift für deutsches Recht 1965, S.706-712 und 795-802.
STOUPNITZKY, A.	Le statut de l'U.R.S.S. commerçant dans le droit conventionnel soviétique, in: Revue de droit international et de législation comparée, Bd.63 (1936), S.801-833.
STRUPP-SCHLOCHAUER	Wörterbuch des Völkerrechts, Bd.1, 2.Aufl., Berlin 1960, Bd.2, 1961, Bd.3, 1963.

SUCHARTIKUL, Sompong	State Immunities and Trading Activities in International Law, London 1959.
SUY, Erik	Immunity of States before Belgian Courts and Tribunals, in: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Bd.27 (1967), S.660-692.
SWEENEY, Joseph	The International Law of Sovereign Immunity, Washington 1963.
SZÁSZY, István	International Civil Procedure, Leyden 1967.
TÉNÉKIDÈS, C.	L'immunité de juridiction des Etats étrangers, in: Revue générale de droit international public, Bd.37 (1931), S.608-632.
TIMBERG, Sigmund	Sovereign Immunity, State Trading, Socialism and Self-Deception, in: Northwestern University Law Review, Bd.56 (1961/1962), S.109-128.
TREFFTZ, Georg	Die Immunität fremder Staaten im niederländischen Zivilprozeß, Diss. Heidelberg 1961 (zit.: Immunität).
-	Die beschränkte Immunität in der Bundesrepublik, in: Neue Juristische Wochenschrift 1964, S.957.
TUNG, William	International Law in an Organizing World, New York 1968.
USCHAKOW, Alexander	Vereinheitlichung des internationalen Privatrechts im Ostblock durch Staatsverträge, in: Osteuropa-Recht, Bd.7 (1961), S.161-173.
VATTEL de, Emer	Le droit des gens ou principes de la loi naturelle, 1758, Deutsche Übersetzung von Dr. Wilhelm Euler, Tübingen 1959.
VEDEL, Georges	Droit administratif, 5.Aufl., Paris 1973.
VELLAS, Pierre	Droit international public, Paris 1967.

VERDROSS, Alfred	Völkerrecht, 5. Aufl., Wien 1964.
-	Les règles internationales concernant le traitement des étrangers, in: Recueil des Cours, Bd.37 (1931-III), S.327-406.
VEROSTA, Stephan	Exterritorialität, in: Wörterbuch des Völkerrechts, Bd.1, 2.Aufl., 1960, S.449-504.
VINCKE, Christian	Certains aspects de l'évolution récente du problème de l'immunité de juridiction des Etats, in: Canadian Yearbook of International Law, Bd.7 (1969), S.224-254.
VISSCHER de, Charles	Théories et réalités en droit international public, 3. Aufl., Paris 1960 (zit.: Théories).
-	Les gouvernements étrangers en justice - Reconnaissance internationale et immunités, in: Revue de droit international et de législation comparée, Bd.3 (1922), S.149-170 und 300-335 (zit.: Gouvernements étrangers).
VISSCHER de, Paul/ VERHOEVEN, Joe	L'immunité de juridiction de l'Etat étranger dans la jurisprudence belge et le projet de convention du Conseil de l'Europe, in: L'immunité de juridiction et d'exécution des Etats - A propos du projet de Convention du Conseil de l'Europe, Actes du colloque conjoint des 30 et 31 janvier 1969, Brüssel 1971, S.35-71 (zit.: L'immunité de juridiction).
WALCHSHÖFER, Alfred	Die deutsche internationale Zuständigkeit in der streitigen Gerichtsbarkeit, in: Zeitschrift für Zivilprozeß, Bd.80 (1967), S.165-229.
WALINE, M.	Droit administratif, 9.Aufl., Paris 1963.
WALKER, Gustav	Internationales Privatrecht, 4.Aufl., Wien 1926.
WARING, Chase	Waiver of Sovereign Immunity, in: The Harvard Law Journal, Bd.6 (1965), S.189-202.

WEDDERBURN, K.W.	Sovereign Immunity of Foreign Public Corporations, in: The International and Comparative Law Quarterly, Bd.6 (1957), S.290-300.
WEISS, André	Compétence ou incompétence des tribunaux à l'égard des Etats étrangers, in: Recueil des Cours, Bd.1 (1923), S.525-549.
WENGLER, Wilhelm	Völkerrecht, Bd.1 und 2, Berlin, Göttingen, Heidelberg 1964.
WIEBRINGHAUS, Hans	La IIIe Conférence des Ministres Européens de la Justice, in: Annuaire français de droit international, Bd.10 (1964), S.543-554.
WINDLEY, David/ BLONDIN, Carmen	Issues Raised by the Attachment of the Suleyman Stalskiy: Sovereign Immunity of Socialist Fishing Vessels and Liability for Damage to Fixed Fishing Gear by Vessels Fishing Mobile Gear, in: Journal of Maritime Law and Commerce, Bd.4 (1972), S.141-157.
WORTLEY, B.A.	The Interaction of Public and Private International Law to-day, in: Recueil des Cours, Bd.85 (1954), S.245-341.
YONGE, A.D.	Halsbury's Statutes of England, Bd.8, 3.Aufl., London 1969.
ZANARDI, Pierluigi L.	Les problèmes de droit international dans la jurisprudence italienne (1958-1960), in: Comunicazioni e studi, Bd.11 (1960/1962), S.671-743 (zit.: Jurisprudence italienne 1958-1960).
-	Les problèmes de droit international dans la jurisprudence italienne (1961-1964), in: Comunicazioni e studi, Bd.13 (1969), S.497-580.
ZOUREK, J.	Some Comments on the Difficulties encountered in the Judicial Settlement of Disputes arising from Trade between Countries with different economic and social Structures, in: Journal du droit international privé, Bd.86 (1959), S.639-685.

Unsignierte Abhandlungen, Berichte usw.

Akademie der Wissenschaften der UdSSR - Rechtsinstitut - : Völkerrecht. Deutsche Übersetzung von L.Schultz, Hamburg 1960.

Annuaire de l'institut de droit international, Session de Hambourg, Bd.2 (1885-1891), Session de Sienne, Bd.44-I (1952).

Asian-African Legal Consultative Committee, Third Session Colombo 1960, Issued by the Secretariat of the Asian-African Legal Consultative Committee, New Dehli (ohne Jahresangabe).

British Institute Studies in International and Comparative Law, Nr.1: British International Law Cases, Bd.2 und 3, London 1965.

Columbia Law Review: Sovereign Immunity of States Engaged in Commercial Activities, Bd.65 (1965), S.1086-1100 (zit.: Sovereign Immunity - Columbia Law Review).

Comment: Judicial Adoption of Restrictive Immunity for Foreign Sovereigns, in: Virginia Law Review, Bd.51 (1965), S.316-326 (zit.: Comment - Virginia Law Review).

Comment: The Jurisdictional Immunity of Foreign Sovereigns, in: The Yale Law Journal, Bd.63 (1953/1954), S.1148-1172 (zit.: Comment - Yale).

Council of Europe: Explanatory Reports on the European Convention on State Immunity and the Additional Protocol, Strasbourg 1972.

Dalloz : Répertoire de droit international, herausgegeben von Ph. Francescakis, Bd.2, Paris 1969.

International Bar Association: Report of the Eighth Conference, Salzburg 1960.

International Law Association: Doctrine of Sovereign Immunity: Report of the Forty-forth Conference held at Copenhagen 1950, S.204-217; State Immunity: Report of the Forty-fifth Conference held at Lucerne 1953, S.210-232 (zit.: Report of the I.L.A.).

Memorandum for the United States in the Bahia de Nipe Case, in: International Legal Materials, Bd.1 (1962), S.295-299.

Note : The Castro Government in American Courts: Sovereign Immunity and the Act of State Doctrine, in: Harvard Law Review, Bd.75 (1962), S.1607-1621 (zit.: Harvard - Castro Government).

Note : Sovereign Immunity - Waiver and Execution: Arguments from Continental Jurisprudence,
in: The Yale Law Journal, Bd.74 (1965), S.887-918 (zit.: Yale - Sovereign Immunity).

Note : The Supreme Court, 1954 Term,
in: Harvard Law Review, Bd.69 (1955), S.119-209.

Survey of International Law in Relation to the Work of Codification of the International Law Commission:
Jurisdiction over Foreign States,
New York 1948, A/CN 4/1, S.30-34.

Works of the Second Session of the Asian-African Legal Consultative Committee,
Cairo 1958.

(Weiteres Schrifttum in den Anmerkungen)

A B K Ü R Z U N G S V E R Z E I C H N I S

a.A.	anderer Ansicht
A.A.A.	Association des Auditeurs et Anciens Auditeurs de l'Académie de droit international de la Haye
aaO.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
A.C.	British House of Lords and Judicial Committee of the Privy Council, Appeal Cases
A.D.	Annual Digest and Reports of the Public International Law Cases (Großbritannien)
A.I.R.	All India Reporter
A.J.I.L.	American Journal of International Law (USA)
All E.R.	All England Reports
a.M.	anderer Meinung
Anm.	Anmerkung
Archiv	Archiv des Völkerrechts
Art.	Artikel
A.S.I.L.	American Society of International Law
Aufl.	Auflage
ausl.	ausländisch
BB	Betriebsberater
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBl.	Bundesgesetzblatt
BGE	Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
B.I.L.C.	British International Law Cases
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
B.Y.I.L.	British Yearbook of International Law
bzw.	beziehungsweise
c.	contre

Cap.	Capitulum
CC	Code Civil
Cir.	Circuit
Clunet	Journal du droit international, gegründet von E. Clunet (Frankreich)
Co.	Company
col.	colonna
cour de cass.	cour de cassation
C.P.J.I.	Cour Permanente de Justice Internationale
Cranch	Cranch's Reports, United States Supreme Court Reports (1801-1815)
Ct.	Court
Ct. of App.	Court of Appeals
C.Y.I.L.	Canadian Yearbook of International Law
Dall. (Dalloz)	Recueil périodique et critique de jurisprudence, de législation et de doctrine (Frankreich)
Darras	Revue de droit international privé et de droit pénal international, ab 1934 Revue critique de droit international (Frankreich)
Dep. (Dept.)	Department
ders.	derselbe
Diss.	Dissertation
Distr. Ct.	District Court
Div.	Division
D.L.R.	Dominion Law Reports (Kanada)
Doc.	Document
etc.	et cetera
f., ff.	folgend, folgende
F.	Federal Reporter, Second Series (USA)
Fed.	Federal Reporter, First Series (USA)
F.I.	Foro Italiano
F.R.D.	Federal Rules Decisions (USA)
F.S.	Federal Supplement
G.d.P.	Gazette du Palais (Frankreich)

GG	Grundgesetz
G.I.	Giurisprudenza Italiana
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GS	Gesetzessammlung Preußen
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
I.C.L.Q.	International and Comparative Law Quarterly (Großbritannien)
IGH	Internationaler Gerichtshof
I.L.A.	International Law Association
I.L.M.	International Legal Materials
I.L.R.	International Law Reports (Großbritannien)
Inc.	Incorporated
int.	international
JCP	Juriclasseur Périodique, Semaine juridique (Frankreich)
Jur.Bl.	Juristische Blätter (Österreich)
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
K.B.	King's Bench Division of the English High Court of Justice
Ky.	Kentucky
Lib.	Liber
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
M.L.R.	Modern Law Review (Großbritannien)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJWRzW	Neue Juristische Wochenschrift - Recht zur Wiedergutmachung
No. (Nr.)	Nummer
N.Y.	New York
N.Y.S. 2d	New York Supplement, Second Series
o.a.	oben angegeben
Oct.	October
ÖJZ	Österreichische Juristenzeitung
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)
OLG	Oberlandesgericht
OLR	Ontario Law Review (Kanada)

Pas.	Pasicrisie Belge
P.D.	Probate Division, Law Reports (Großbritannien)
Q.B. (Q.B.D.)	Queen's Bench Division of the English High Court of Justice
R.C.D.I.P.	Revue critique de droit international privé (Frankreich)
R.d.C.	Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye
Rdnr.	Randnummer
RG	Reichsgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt
R.G.D.I.P.	Revue générale de droit international public (Frankreich)
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rivista	Rivista di diritto internazionale (Italien)
S.	Seite
S.C.R.	Supreme Court Reports (Kanada)
S.D.	Southern District
S.D.N.J.	Southern District of New Jersey
S.D.N.Y.	Southern District of New York
Sirey	Recueil général des lois et des arrêts (Frankreich)
sog.	sogenannt
South.	Southern
Supp. (Suppl.)	Supplement
Supr.Ct.	Supreme Court
Supr.Ct. of N.Y.	Supreme Court of New York
SZ	Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshofes in Zivil- und Justizverwaltungssachen
t.	tegen
Tit.	Titulus
Trib. civ.	Tribunal civil
u.a.	unter anderem
U.N.	United Nations
U.S.	United States Supreme Court Reports

U.S.C.	United States Code
U.S.Ct. of App.	United States Court of Appeals
v.	versus
vgl.	vergleiche
V.J.I.L.	Virginia Journal of International Law (USA)
V.L.R.	Virginia Law Review (USA)
vol.	volume
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
Wheaton	United States Supreme Court Reports
W.L.R.	Weekly Law Reports (Großbritannien)
WVR	Wörterbuch des Völkerrechts
ZaöRVR	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
zit.	zitiert
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß

E I N L E I T U N G

1. Problemstellung

Das Völkerrecht hat auf wenigen Gebieten in jüngster Zeit eine derart lebhafte Entwicklung durchgemacht wie in dem Bereich der Immunität der Staaten.

Die immer enger werdenden internationalen Beziehungen sowie die verstärkte Betätigung des Staates auf Gebieten, die - insbesondere im wirtschaftlichen Bereich - bisher Privatpersonen vorbehalten waren, haben die Frage nach den Grenzen der Immunität eines ausländischen Staates in einem Verfahren vor einem inländischen Gericht zu einer der vordringlichsten des internationalen Rechts gemacht. Als Folge dieser Entwicklung ist nämlich ein Anstieg der gerichtlichen Verfahren zwischen einer Privatperson oder einer privatrechtlichen Gesellschaft und einem ausländischen Staat eingetreten, wobei deutlich eine Tendenz zur Beschränkung der Freistellung des Staates von der Gerichtsbarkeit zugunsten eines verstärkten Rechtsschutzes des Klägers sichtbar geworden ist.

Trotz der wachsenden Bedeutung dieser Frage für die weitere Entwicklung der internationalen Beziehungen und ungeachtet der hierzu zahlreich ergangenen gerichtlichen Entscheidungen sowie des umfangreichen Schrifttums sind wichtige Probleme auf diesem Gebiet nach wie vor ungeklärt. Lediglich der Grundsatz der staatlichen Immunität von der Gerichtsbarkeit eines ausländischen Staates ist unbestritten. Ihr genauer Inhalt und Umfang sind hingegen noch immer zweifelhaft.[1)]

---

1) Vgl. hierzu Dahm, Völkerrecht, Bd.I, 1958,S.226 f;

Allgemein anerkannte vertragliche Regelungen über die Staatenimmunität sind bisher nicht zustande gekommen, obwohl auf internationaler Ebene bereits verschiedene entsprechende Entwürfe ausgearbeitet worden sind. Die hierzu geschlossenen vertraglichen zwei- und mehrseitigen Abmachungen enthalten lediglich für eine beschränkte Anzahl von Staaten auf einzelnen Gebieten eine Regelung der Immunität.[2] Daher können die allgemeinen Regeln über die Immunität nur dem Völkergewohnheitsrecht angehören.

In der Staatenpraxis steht die Theorie der unbeschränkten oder absoluten Immunität (System der Einheitstheorie) der Theorie der beschränkten oder qualifizierten Immunität (System der Unterscheidungstheorie) gegenüber.[3]

Während den ausländischen Staaten nach der unbeschränkten Immunität - von einigen Ausnahmen abgesehen - die Freistellung von der Gerichtsbarkeit eingeräumt wird, unterscheidet die beschränkte Immunität zwischen hoheitlichen Handlungen und Rechtsverhältnissen (acta iure imperii) sowie solchen privatrechtlichen Charakters (acta iure gestionis) und gewährt lediglich für die erste Gruppe Immunität.

Das Hauptproblem der vorliegenden Arbeit besteht des-

---

ders., Völkerrechtliche Grenzen der inländischen Gerichtsbarkeit gegenüber ausländischen Staaten, Festschrift für Nikisch, 1958, S.153 (162); O'Connell, International Law, Bd.II, 1965, S.913; Bishop, Course of International Law, R.d.C., Bd.115 (1965-II), S.151 (325).

2) Vgl. die Aufzählung unten S.186 ff.

3) Dahm, aaO., S.231; Berber, Lehrbuch des Völkerrechts, Bd.I, 1960, S.219; Sørensen, Manual of Public International Law, 1968, S.426.

halb in einer Untersuchung der Frage, ob das System der eingeschränkten Immunität als allgemeine Regel des Völkergewohnheitsrechts nachweisbar ist. Voraussetzung hierfür ist zunächst sowohl eine Klärung des rechtlichen Charakters des Prinzips der Immunität[4] als auch seiner dogmatischen Grundlagen im Völkerrecht. Sodann sind im einzelnen die Fallgruppen aufzuzeigen, in denen nach beiden Systemen auch bisher schon ausländischen Staaten die Gewährung von Immunität versagt worden ist.

Die Untersuchung über die Verbreitung des eingeschränkten Systems in der Staatenpraxis muß sich naturgemäß in erster Linie auf die Entscheidungen nationaler Gerichte stützen. Hierbei hat sich die Abgrenzung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis als besonders problematisch erwiesen und zur Heranziehung verschiedener Merkmale zu deren Unterscheidung geführt.[5] So konnte es als Folge davon nicht ausbleiben, daß die Gerichte in ähnlich gelagerten Fällen zu gegensätzlichen Auffassungen in der rechtlichen Beurteilung einer Handlung oder eines Rechtsverhältnisses und - dadurch bedingt - zu unterschiedlichen Ergebnissen in der Frage des Umfangs der Immunität gekommen sind. Aus diesem Grunde ist es erforderlich, die in der Staatenpraxis zur Unterscheidung von acta iure imperii und acta iure gestionis angewendeten Merkmale eingehend auf ihre Brauchbar-

---

4) Anlaß hierzu sind vor allem Entscheidungen amerikanischer Gerichte, welche die Gewährung von Immunität wiederholt nicht auf eine rechtliche Verpflichtung, sondern auf die "comity of nations" gestützt haben; vgl. hierzu eingehend Alexy, Die Immunität fremder Staaten vor amerikanischen Gerichten, 1960.

5) Einen Überblick hierzu gibt Lalive, L'immunité de juridiction des Etats et des Organisations internationales, R.d.C., Bd.84 (1953-III), S.205 (247 f); ebenso Fitzmaurice, State Immunity from Proceedings in Foreign Courts, B.Y.I.L.,Bd.14 (1933), S.101 (123).

keit hin zu untersuchen und - soweit möglich - einen neuen Weg zu einer befriedigenden Lösung dieses Kernproblems der beschränkten Immunität aufzuzeigen.

Das Ziel der vorliegenden Untersuchung ist somit der Versuch, sowohl zum theoretischen Verständnis als auch zur praktischen Kenntnis der völkerrechtlichen Regeln über die Immunität eines ausländischen Staates in einem gerichtlichen Verfahren beizutragen.

2. Begriffsbestimmungen

a) "Immunität" und "Gerichtsbarkeit"

Die Problemstellung der Untersuchung erfordert zunächst eine Klarstellung des Begriffes "Immunität".[1)]

Die gerichtliche Immunität eines Staates ist durch das Nichtunterworfensein unter die Gerichtsbarkeit eines anderen Staates gekennzeichnet.[2)] Eine Klärung des Begriffes der gerichtlichen Immunität macht somit auch eine Klarstellung des Begriffs der "Gerichtsbarkeit" notwendig.

Die Gerichtsbarkeit ist ein Teil der aus der Souveränität abgeleiteten Staatsgewalt, die den Gerichten zur Ausübung vom Staat verliehen wurde.[3)] Sie erstreckt sich auf alle Streitigkeiten, sofern sie nicht durch allgemein anerkannte Regeln des Völkerrechts oder zwischenstaatliche Vereinbarungen ausgeschlossen ist.[4)]

---

1) Zur Etymologie dieses Wortes vgl. Gmür, Gerichtsbarkeit über fremde Staaten, 1948, S.3 Anm.10.
2) Vgl. hierzu Gmür, Zur Frage der gerichtlichen Immunität fremder Staaten und Staatsunternehmungen, Schweizer Jahrbuch für internationales Recht, Bd.VII (1950), S. 9 (10).
3) BGH GRUR 1958, S.196.
4) Vgl. Habscheid, Die Immunität ausländischer Staa-

Die gerichtliche Immunität beinhaltet danach die Freistellung eines Staates von den Befehlen und Zwangsmitteln einer fremden Staatsgewalt, die in Form der Gerichtsbarkeit in Erscheinung tritt.[5)]

In der Rechtsprechung und im Schrifttum wird dem Begriff der Immunität verschiedentlich der der "Exemtion" gleichgestellt.[6)] Ebenso wird gelegentlich der Begriff der "Exterritorialität" mit einem im wesentlichen gleichen Inhalt verstanden.[7)] Dieser Ausdruck ist jedoch zu vermeiden, da die klassische Lehre des Völkerrechts mit ihm eine mißverständliche Fiktion zur Immunität der Gesandten verbunden hatte.[8)] Abzulehnen ist

---

ten nach deutschem Zivilprozeßrecht, Berichte der deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 8 (1968), S.164; Spruth, Gerichtsbarkeit über fremde Staaten, 1929, S.3; ähnlich auch Walchshöfer, Die deutsche internationale Zuständigkeit in der streitigen Gerichtsbarkeit, ZZP, Bd.80 (1967), S.165(169).

5) Im Ergebnis ebenso Gmür, Gerichtliche Immunität, aaO., S.10; ähnlich auch Seidl-Hohenveldern, Völkerrecht, 1965, S.226; Verdross, Völkerrecht, 5.Aufl.1964, S.230; Spruth, aaO., S.3; zu eng faßt Beckett, The Principles of English Law with regard to the immunity from suit of sovereign Foreign States and their Governments, Annuaire de l'Institut de Droit international, Bd.44 I (1952), S.55 (59), diesen Begriff: "The immunity, however, is an immunity from suit".

6) Vgl. Österreichischer OGH, Juristische Blätter, Bd.84 (1962), S.43 (44); Stein-Jonas-Pohle, Zivilprozeßordnung, 1964, vor § 1 V B 5; Rosenberg-Schwab, Zivilprozeßrecht, 1969, § 20 II; Sauter, Die Exemtion ausländischer Staaten von der inländischen Zivilgerichtsbarkeit, 1907.

7) So Verosta, WVR, Bd.1 (1960), S.499 (500); Ross, A Textbook of International Law, 1947, S.189; Rosenberg-Schwab, aaO., § 20 I 2; Fitzmaurice, The General Principles of International Law, Considered from the Standpoint of the Rule of Law, R.d.C., Bd.92 (1957-II), S.1 (187); Schwenk, Exterritorialität ausländischer Staaten, MDR 1958, S.805.

8) Die sog. Fiktionstheorie geht auf Grotius zurück, mit welcher er versucht hatte, die Vorrechte der Gesandten im Verhältnis zur Gebietshoheit des Aufenthaltsstaates zu begründen: "Quare omnino ita

ebenfalls die Gleichsetzung der beschränkten Immunität mit dem Begriff der "Indemnität".[9] Dieser Begriff gehört dem Staatsrecht[10] an und ist dem Völkerrecht - zumindest im Zusammenhang mit diesem Problemkreis - unbekannt.

Anknüpfungspunkt für die Immunität kann sowohl ein Objekt im weitesten Sinne[11] wie auch ein Subjekt sein.[12] Im ersten Fall handelt es sich um eine sachbezogene Immunität (ratione materiae), im zweiten um eine personenbezogene (ratione personae).[13]

In der vorliegenden Arbeit soll ausschließlich die Immunität eines Staates im zivilrechtlichen Erkenntnisverfahren als im Zusammenhang mit der Staatenimmunität wichtigstem Teil der Gerichtsbarkeit behandelt werden. Zur Frage der Immunität von Staaten bei

---

censeo, placuisse gentibus ut communis mos qui quemvis in alieno territorio existentem eius loci territorio subiicit, exceptionem pateretur in legatis, ut qui sicut fictione quadam habentur pro personis mittentium ita etiam fictione simili constituerentur quasi extra territorium unde et civili iure populi apud quem vivunt non tenentur", De Iure belli ac Pacis, Ausgabe 1939, Librum II, Caput XVIII, § IV 5, S.440.

9) So Kiesgen, Sachliche Indemnität der Staaten, Internationalen Organisationen und ihrer Organe, 1970, S.19, der allerdings selbst einräumt, daß einer derart bezeichneten Freistellung des Staates das zweite Merkmal des aus dem Parlamentsrecht stammenden Begriffs der Indemnität, nämlich eine Freistellung auch nach Beendigung des Mandats, fehlt.

10) Vgl. hierzu Maunz in Maunz-Dürig, Grundgesetz, 1971, Rdnr.3 zu Art.46 GG.

11) Hierzu sind neben Sachen insbesondere auch Handlungen zu rechnen.

12) So Schaumann, Die Immunität ausländischer Staaten nach Völkerrecht, Berichte der deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 8 (1968), S.1 (7).

13) Ähnlich auch Dahm, aaO., S.225, der die sachbezogene Immunität als die weitere und die personenbezogene als Immunität im engeren und eigentlichen Sinn ansieht.

Zwangsvollstreckungsmaßnahmen wird nicht Stellung genommen werden, weil bei diesem Problem noch wesentlich andere Gesichtspunkte eine Rolle spielen und dadurch den Rahmen der Untersuchung überschreiten würden.[14] Erkenntnis- und Vollstreckungsverfahren sind zwei getrennt zu betrachtende Teile auf dem Wege des Gläubigers, seinen Anspruch durchzusetzen.[15] Das Erkenntnisverfahren hat auch ohne Zwangsvollstreckung Bedeutung für die obsiegende Partei. Es verpflichtet den Unterliegenden zumindest moralisch, dem Urteil zu entsprechen.[16]

b) Der Begriff des "Staates"

Neben der Erläuterung der Gerichtsbarkeit und der Immunität ist es erforderlich, den Begriff des "Staates" klarzustellen. Allerdings erscheint es im Rahmen dieser Untersuchung nicht angemessen, im einzelnen auf den juristischen Staatsbegriff im Sinne des nationalen Rechts und des Völkerrechts einzugehen.[17] Es soll daher die von Hoffmann bei der Beschreibung des Staates im Sinne des Völkerrechts gebildete Begriffsbestimmung zugrunde gelegt werden, wonach "ein Gebiet und ein Volk sowie eine nach innen und nach außen effektive und originäre Herrschaftsgewalt vor-

---

14) Vgl. hierzu ausführlich Schaumann, Berichte, aaO., S.129 f.

15) Dieser Unterscheidung entspricht auch die internationale Praxis, die von einer "immunité de juridiction" und "immunité d'exécution", "immunity from suit" und "immunity from execution" ausgeht. Siehe hierzu auch Borchers, Verträge von Staaten mit ausländischen Privatpersonen, 1966, S.49.

16) Vgl. Sauter, aaO., S.53; abzulehnen ist die Meinung von Loening, Die Gerichtsbarkeit über fremde Staaten und Souveräne, 1903, S.93, der einen wirksamen Rechtsschutz für den Gläubiger nur bei Vorliegen einer Vollstreckungsmöglichkeit annimmt.

17) Vgl. hierzu die Darstellung der wichtigsten Mei-

handen sein müssen, damit ein Herrschaftsverband als Staat im Sinne des Völkerrechts angesehen werden kann, aber auch angesehen werden muß".[18]

Die Gewährung der Immunität an souveräne Staaten ist im Prinzip unbestritten. Zu der Frage, inwieweit auch Staaten mit beschränkter Herrschaftsgewalt[19], Staaten, deren Regierungen vom Gerichtsstaat nicht anerkannt sind,[20] Gliedstaaten von Bundesstaaten[21], juristisch selbständige Personen des öffentlichen Rechts wie Provinzen, Kreisen[22], Gemeinden, Anstal-

---

nungen bei Hoffmann, Die deutsche Teilung, 1969, S.15 ff; ebenso Berber, aaO., S.114 ff.

18) So Hoffmann, Deutsche Teilung, aaO., S.23.

19) Vgl. die bei Dahm, aaO., S.227 Anm.8 aufgeführten Fälle; Cavaré, L'immunité de juridiction des Etats étrangers, R.G.D.I.P., Bd.58 (1954), S.177 (201); dagegen sprechen sich aus Sørensen, aaO., S.42 f.; Dairaines, Les Etrangers et les Sociétés étrangères en France, 1957, S.246; ebenso die jüngste französische Entscheidung des Tribunal de grande instance de Paris vom 15.1.1969 "Neger c. Gouvernement du Land de Hesse", R.C.D.I.P. 1970, S.98 f.

20) Siehe hierzu Rösch, Die Rechtsstellung der nichtanerkannten Regierung vor Gericht, 1968, der einen umfassenden Überblick über die Praxis und Lehre gibt; bejahend Wengler, Völkerrecht, Bd.I (1964), S.826; Hackworth, Digest of International Law, Bd.II (1941), S.393; ebenso Allen, The Position of Foreign States before National Courts - Chiefly in Continental Europe, 1933, S.6 f.

21) Mit diesem Problem beschäftigt sich ausführlich Kroneck, Die völkerrechtliche Immunität bundesstaatlicher Gliedstaaten vor ausländischen Gerichten, 1958, der zu dem Ergebnis kommt, solchen Gliedstaaten Immunität zu gewähren, die Völkerrechtssubjekte sind und zugleich die Fähigkeit haben, an der Schaffung von Völkerrecht mitzuwirken, S.155; für eine Gewährung von Immunität in diesem Falle tritt u.a. ein Weiss, Compétence ou incompétence des tribunaux à l'égard des Etats étrangers, R.d.C., Bd.1 (1923), S.525 (539).

22) Zur Zulässigkeit einer Klage gegen einen ausländischen Kreisverband vgl. RGZ 110, 315 (317); bestätigt in RGZ 157, 389 (395).

ten und sonstigen Verwaltungseinheiten[23] im zivilrechtlichen Verfahren Immunität zukommt, besteht noch keine einheitliche Rechtsüberzeugung.[24] Hierauf kann nicht näher eingegangen werden; denn dies würde den Rahmen der gestellten Aufgabe wegen der dann noch zusätzlich zu behandelnden Probleme bei weitem überschreiten. Entscheidungen zu diesem Fragenkreis werden nur so weit berücksichtigt werden, als sich Berührungspunkte bei der Untersuchung des Umfangs der Immunität souveräner Staaten ergeben.

---

23) Eine bedeutende Rolle kommt hierbei den rechtlich selbständigen Körperschaften (z.B. Zentralbanken, Eisenbahnen) zu, denen die "public corporations" oder "public agencies" des anglo-amerikanischen Rechts entsprechen. Bei der Immunitätsgewährung wird im allgemeinen auf die hoheitliche oder privatwirtschaftliche Zweckbestimmung abgestellt; ausführlich hierzu Suchartikul, State Immunities and Trading Activities in International Law, 1959, S.104 ff.; Riad, L'entreprise publique ou semi-publique en droit international privé, R.d.C., Bd.108 (1963-I), S.565 (598 f.); Brandon, Sovereign Immunity of Government-owned Corporations and Ships, Cornell Law Review, Bd.39 (1953/1954), S.425 ff.; Wedderburn, Sovereign Immunity of Foreign Public Corporations, I.C.L.Q., Bd.6 (1957), S.290 ff.

24) Vgl. Dahm, aaO., S.227; Berber, aaO., S.218.

E R S T E R T E I L

Rechtsnatur, Grundlagen und Ausnahmen der Immunität

1. KAPITEL: Rechtsnatur der Immunität

Das Prinzip der Immunität kann in Ermangelung einer allgemein anerkannten vertraglichen Regelung nur dem Völkergewohnheitsrecht angehören.

Trotz der vielgestaltigen und im einzelnen unterschiedlichen Theorien über die Entstehung des völkerrechtlichen Gewohnheitsrechts[1] besteht im wesentlichen Übereinstimmung über die Erfordernisse, die erfüllt sein müssen, damit ein Norminhalt als bindendes Völkergewohnheitsrecht angesehen werden kann. Danach handelt es sich beim Völkergewohnheitsrecht um ungeschriebene, Rechte und Pflichten für Völkerrechtssubjekte untereinander begründende Normen, die durch eine über längere Zeit dauernde Übung (consuetudo) entstanden sind und vom Bewußtsein der rechtlichen Verpflichtung[2], im wesentlichen übereinstimmend in dieser Weise handeln zu müssen (opinio iuris sive necessitatis), getragen werden.[3] Als Regel des universalen Gewohnheitsrechts bedarf die Norm außerdem der Anwendung durch die große Mehrzahl der Staaten.[4]

---

1) Vgl. die Übersicht bei Verdross, aaO., S.137 f.; Kelsen-Tucker, Principles of International Law, 1967, S.440 f.; eingehend neuerdings hierzu Günter, Zur Entstehung von Völkergewohnheitsrecht, 1969, Schriften zum Völkerrecht, Bd.11 (1970).

2) Dieses Merkmal wird neuerdings von Guggenheim, Traité de droit international public, Bd.1, 1967, S.102/103, als psychologisches Element zu Unrecht für überflüssig gehalten, denn damit würde die Grenze zur unverbindlichen Übung verwischt werden.

3) Vgl. Oppenheim-Lauterpacht, International Law, 1967, Bd.II, S.26; Verdross, aaO., S.130; Wengler, aaO., Bd.1, S.174, sowie die bei Berber, aaO., S.42 f., angeführten Definitionen.

4) So Dahm, aaO., S.30/31; BVerfGE 16, 27 (51/52).

1. Bedeutung innerstaatlicher Urteile für das Völkergewohnheitsrecht

In der Praxis wurde das Problem der Immunität bisher zum größten Teil in Entscheidungen der nationalen Gerichte behandelt.[1] Die von den Staaten hinsichtlich der Immunität befolgte Übung ist somit vornehmlich aus den Entscheidungen ihrer Gerichte zu ermitteln. Die Bedeutung nationaler Urteile für das Völkergewohnheitsrecht ist sehr umstritten.

a) Die Lehre

Die Meinungen in der Lehre reichen von der Heranziehung innerstaatlicher Urteile als Hilfsmittel zur Feststellung von Gewohnheitsrecht bis zu deren Anerkennung als selbständige Quellen des völkerrechtlichen Gewohnheitsrechts.[2]

Nach Auffassung von Anzilotti[3] haben staatliche Urteile Sinn und Wirkung nur innerhalb der staatlichen Rechtsordnung. Sie können auch dann nicht zur Entstehung von Gewohnheitsrecht beitragen, wenn sie die Interessen fremder Staaten berühren und in den verschiedenen Ländern inhaltlich gleich sind. Allerdings kön-

---

1) Soweit ersichtlich, gibt es nur zwei Entscheidungen internationaler Gerichte zu Immunitätsfragen. In dem Rechtsstreit der griechischen Regierung gegen die Vulkanwerke wegen des Kreuzers "Salamis" erging am 12.8.1925 ein Zwischenurteil des gemischten deutsch-griechischen Schiedsgerichts, Société des Nations, Journal Officiel, Oct.1927, S.1342 f. Am 29.3.1926 fällte das Gemischte Appellationsgericht in Ägypten in dem Rechtsstreit "Rothschild und Sons gegen die ägyptische Regierung" ein Urteil, A.D. 1925-1926, Nr.14.

2) Nach Dahm, aaO., S.15, kann der Begriff "Quellen des Rechts" in dreifachem Sinne verstanden werden: 1. als die kausalen Faktoren, die die Bildung des Rechts in der empirischen Wirklichkeit des Lebens beeinflussen mögen; 2. als Geltungsgrund des Rechts; 3. als die Äußerungen des maßgebenden Willens, die Erscheinungsformen des Rechts.
Im folgenden werden die Quellen des Völkerrechts im Sinne der 3. Alternative verstanden.

3) Lehrbuch des Völkerrechts, Bd.1, 1929, S.54.

nen sie bei der genauen Bestimmung des geltenden Rechts gute Dienste leisten.[4]

In die gleiche Richtung geht die Meinung von Rousseau[5], wenn er den gerichtlichen Entscheidungen die Qualifikation sowohl als Hilfsmittel als auch als indirekte Quelle abspricht. Schwarzenberger[6] ist der Auffassung, daß den Entscheidungen nationaler Gerichte grundsätzlich nur eine Bedeutung für die Erkenntnis des völkerrechtlichen Gewohnheitsrechts zukommen könne. Nach Guggenheim[7] und Sørensen[8] setzen die gerichtlichen Entscheidungen nur Recht zwischen den am Rechtsstreit beteiligten Parteien. Sie schließen jedoch den Charakter einer Entscheidung als Präzedenzfall in bestimmten Bereichen nicht grundsätzlich aus.

Mehr Bedeutung mißt dagegen Verdross[9] den gerichtlichen Entscheidungen bei, indem er ihnen zwar gleichfalls die Qualifikation als selbständige Völkerrechtsquelle abspricht, sie jedoch als Beweismittel betrachtet, um zweifelhafte Rechtssätze zu ermitteln. Auch nach Mosler[10], Rudolf[11] und Oppenheim-Lauterpacht[12] sind die Urteile nationaler Gerichte, die zum Bestehen und zur Inhaltsbestimmung allgemeiner Regeln Stellung nehmen, von großem Einfluß für die inzidente

---

4) AaO., S.56.
5) Droit international public, 1968, S.86.
6) A Manual of International Law, Bd.1, 1960, S.33.
7) AaO., S.112.
8) AaO., S.149.
9) AaO., S.151.
10) Das Völkerrecht in der Praxis der deutschen Gerichte, 1957, S.32; über die Bedeutung der Anwendung und Ausfüllung allgemeiner Regeln des Völkerrechts durch nationale Gerichte siehe Mosler, L'application du droit international public par les tribunaux nationaux, R.d.C., Bd.91 (1957-I), S.619 (689 f.).
11) Völkerrecht und deutsches Recht, 1967, S.94.
12) AaO., S.31; eine hiervon etwas abweichende Meinung vertritt Lauterpacht allerdings in seinem Werk, The Development of International Law by the Inter-

Feststellung des geltenden Völkerrechts. Unter dem Vorbehalt, daß die Entscheidungen innerstaatlicher Gerichte über völkerrechtliche Fragen zutreffend und gut begründet sind, sieht auch Berber in ihnen ein wertvolles Hilfsmittel zur Auffindung gewohnheitsrechtlicher Regeln.[13] Diese Einschränkung macht gleichfalls Brownlie[14], der allerdings bei vielen nationalen Urteilen eine unzulängliche Anwendung der Quellen vermutet.

Mehr Bedeutung messen sowohl Dahm[15] als auch O'Connell[16] den innerstaatlichen Entscheidungen bei, indem sie zwar auch deren beschränkte Wirkung auf das Völkerrecht unter rechtlichen Gesichtspunkten aufzeigen, im tatsächlichen Bereich jedoch in ihnen ein Mittel zur Weiterentwicklung des internationalen Rechts sehen.

Uneingeschränkt betrachtet Wengler[17] die Entscheidungen nationaler Gerichte als Quellen des völkerrechtlichen Gewohnheitsrechts, wenn sie auf Normen beruhen, die als parallele Normen der innerstaatli-

---

national Court, 1958, S.20/21, wo er in den gerichtlichen Entscheidungen neben ihrer Bedeutung als Beweismittel auch eine Quelle für das internationale Recht sieht, weil die Unterscheidung zwischen Beweismittel und Quelle mehr theoretischer Natur und auf diesem Gebiet nicht scharf zu trennen sei. Diese Auffassung äußerte Lauterpacht bereits auch in seinem Aufsatz, Decisions of Municipal Courts as a Source of International Law, B.Y.I.L., Bd.10 (1929), S.65 (81): "One of the reasons which implicate the issue under discussion is just the rigid separation of international custom as a source of international law from its various manifestations, namely, from the evidence of customary international law. There is no such distinction".

13) AaO., S.48; ders., Die Rechtsquellen des internationalen Wassernutzungsrechts, 1955, S.123 ff.
14) Principles of Public International Law, 1966, S.20.
15) AaO., S.43.
16) AaO., S.30 f.
17) AaO., S.175.

chen Rechtsordnung zum Völkerrecht gewollt sind oder in Analogie zum Völkerrecht angewendet werden. Unter Zugrundelegung seiner Theorie von der Normenpyramide kommt auch Kelsen[18] zu dem Schluß, daß Gerichte nicht nur Recht anwenden, sondern durch die Anwendung einer höheren Norm zugleich eine niedrigere entstehen lassen. Die Immunität der Staaten bezeichnen Suy[19] sowie Suchartikul[20] und Bishop[21] als geradezu klassisches Beispiel für die Bildung einer Norm des Völkerrechts auf Grund Entscheidungen nationaler Gerichte.

b) Die Rechtsprechung

Der Ständige Internationale Gerichtshof hat zu diesem Problem nicht ausdrücklich Stellung genommen.[22]

Deutlicher hat sich zu dieser Frage der Internationale Gerichtshof in der Entscheidung zum englisch-norwegischen Fischereistreit geäußert.[23] Darin stellt er zur Erkenntnis des Bestehens eines partikulären gewohnheitsrechtlichen Statuts der norwegischen Territorialgewässer neben den landesrechtlichen Gesetzen auch auf eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofes von Norwegen ab.[24] In ähnlicher Weise hatte bereits früher Richter Moore in seinem Sondervotum zum "Lotus-

---

18) AaO., S.437.
19) Immunity of States before Belgian Courts and Tribunals, ZaöRVR, Bd. 27 (1967), S.660 (661).
20) AaO., S.3.
21) General Course of Public International Law, R.d.C., Bd.115 (1965-II), S.151 (325).
22) Nur im Falle hinsichtlich gewisser deutscher Interessen in Polnisch-Oberschlesien stellt er in einem obiter dictum fest: "...les lois nationales sont de simples faits, manifestations de la volonté et de l'activité des Etats, au même titre que les décisions ou les mesures administratives", C.P.J.I., Série A, Nr.7, S.19.
23) Entscheidung des IGH vom 18.12.1951, Recueil des Arrêts etc. 1951, S.116 f.
24) IGH, aaO., S.135; vgl. auch die entsprechende Auffassung des Richters Mc.Nair in seiner dissenting opinion, aaO., S.160, 161 und 164.

Fall" Stellung genommen. Darin bezeichnete er zwar die internen Entscheidungen als gerichtlich ausgedrückte Meinung eines Landes, schwächte seine Aussage jedoch durch die Feststellung ab, daß sie als Präzedenzfälle nur herangezogen werden dürften, wenn sie in Übereinstimmung mit dem Völkerrecht ständen.[25] Von den nationalen Gerichten haben ausdrücklich der österreichische Oberste Gerichtshof[26] und das Bundesverfassungsgericht[27] die Praxis der nationalen Gerichte zur Ermittlung des von den Staaten in Fragen der Immunität geübten Brauchs herangezogen.

c) Stellungnahme

Ausgangspunkt für eine Wertung der vorgetragenen Meinungen ist Artikel 38 des Statuts des Internationalen Gerichtshofes. Vom sachlichen Geltungsbereich her ist diese Bestimmung zwar nur für die Rechtsfindung des Gerichtshofes verbindlich. Dennoch wird sie als all-

---

Zu weit geht die Meinung von Hagemann, Die Gewohnheit als Völkerrechtsquelle in der Rechtsprechung des internationalen Gerichtshofes, Schweizer Jahrbuch für internationales Recht, Bd.10 (1953), S.61 (63), indem er aus dieser Entscheidung neben der Bedeutung innerstaatlicher Urteile als Beweismittel auch deren Anerkennung als mögliches Stück zwischenstaatlicher Übung entnehmen will.

25) C.P.J.I., Série A, Nr.10 (1927), S.74: "International tribunals, whether permanent or temporary, sitting in judgment between independent States, are not to treat the judgments of the Courts of one State on questions of international law as binding on other States, but, while giving to such judgments the weight due to judicial expressions of the view taken in the particular country, are to follow them as authority only so far as they may be found to be in harmony with international law, the law common to all countries."

26) Beschluß vom 10.5.1950, Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht, Bd.IV (1952), S.90 (93); Entscheidung vom 10.2.1961, Juristische Blätter 1962, S.43 (44).

27) Beschluß vom 30.10.1962, BVerfGE 15, 25 (35); Beschluß vom 30.4.1963, BVerfGE 16, 27 (34).

gemein anerkannte Beschreibung des geltenden Rechts, das bei Streitfällen anzuwenden ist, angesehen.[28)]

Nach dem Wortlaut des Artikels 38 Absatz 1 Buchstabe d des Statuts sind Entscheidungen der Gerichte - ebenso wie die Lehren der höchstqualifizierten Autoren der verschiedenen Nationen - keine Quellen des Völkerrechts, sondern nur "Hilfsmittel zur Feststellung von Rechtsregeln". Den Urteilen kommt somit keine Präjudizienwirkung im Sinne der angelsächsischen Lehre des "stare decisis"[29)] zu. Dies wird noch durch den Vorbehalt des Artikels 59 des Statuts unterstrichen, wonach eine Entscheidung des Gerichtshofes nur für die Streitparteien und allein im Hinblick auf den bestimmten Fall bindend ist.

Abzulehnen ist auch die Auffassung, wonach eine Unterscheidung der gerichtlichen Entscheidung zwischen einem Mittel zur inzidenten Feststellung der Existenz einer Norm und einer Quelle des Völkerrechts mehr theoretischer Natur und nicht scharf zu trennen sei. Diese These widerspricht der Natur des Völkerrechts, das kein Richterrecht in der Art des anglo-sächsischen Rechts[30)] kennt. Zur weiteren Begründung läßt sich auch Artikel 38 Absatz 2 des Statuts anführen; danach kann der Internationale Gerichtshof mit Zustimmung der Parteien eine Entscheidung nach Treu und Glauben - und damit unabhängig von den Rechtsquellen -

---

28) So Brownlie, aaO., S.2; ebenso Dahm, aaO., S.15.

29) Vgl. Menzel, Völkerrecht, 1962, S.99. Durch einen Beschluß des House of Lords vom 26.7.1966 ist dieser Grundsatz jedoch eingeschränkt worden; siehe hierzu Morvay, Das House of Lords und der Grundsatz des stare decisis, ZaöRVR, Bd.27 (1967), S.735 f.

30) Zur Bedeutung der englischen Entscheidungen für das Völkerrecht vgl. Lauterpacht, Decisions, aaO., S. 65 f.

fällen, die dann aber lediglich wieder nur für die Parteien und für den konkreten Fall Rechtswirkung erzeugt.

Die Entscheidung eines Gerichts kann also - in Übereinstimmung mit Artikel 38 Absatz 1 Buchstabe d und Artikel 59 des Statuts - nicht als Rechtsquelle, sondern nur als Mittel zur Erkenntnis des geltenden Völkerrechts angesehen werden.

Als Mittel der inzidenten Feststellung über das Bestehen der angewendeten Völkerrechtsnorm kommt der gerichtlichen Entscheidung allerdings eine über den Einzelfall hinausreichende Wirkung zu. Eine weitgehend auf Gewohnheitsrecht beruhende Rechtsprechung kann nicht unberücksichtigt bleiben, sobald sie sich in einer Frage zu einer ständigen Rechtsprechung verfestigt hat. Gerade auf dem Gebiet der Staatenimmunität haben die gerichtlichen Entscheidungen wesentlich zur Erkenntnis des geltenden Rechts beigetragen.[31)]

Damit werden die gerichtlichen Entscheidungen - besonders im Bereich des Völkergewohnheitsrechts - mehr noch als die Meinung anerkannter Autoren[32)] ein entscheidendes Hilfsmittel für die Feststellung völkerrechtlicher Normen.

---

31) So O'Connell, aaO., Bd.1, S.32; Brownlie, aaO., S.20.

32) Die wachsende Bedeutung der Judikatur im Verhältnis zur Lehre hat ihre Ursache wohl darin, daß infolge der engeren internationalen Beziehungen die Zahl der Entscheidungen gestiegen ist.

2. Gewährung der Immunität in der Staatenpraxis

Der Grundsatz der Immunität ist in einer langen Reihe von Entscheidungen nationaler Gerichte behandelt worden.

Die Anfänge reichen bis in das 16. Jahrhundert zurück; größere praktische Bedeutung erlangte das Prinzip jedoch erst im 19. Jahrhundert.[1] Die eine längere Zeit dauernde Übung (consuetudo) in der Praxis der Staaten hinsichtlich der Gewährung der Immunität ist somit gegeben. Die für eine Regel des universalen Gewohnheitsrechts erforderliche räumliche Ausdehnung ist gleichfalls vorhanden, denn das Prinzip der Immunität wird von der großen Mehrzahl der Staaten angewendet.[2]

Zweifelhaft könnte allerdings sein, ob die Staaten die Immunität in einer im wesentlichen übereinstimmenden Weise[3] angewendet haben. Die hierzu ergangenen Entscheidungen weisen eine außerordentliche Bandbreite auf; sie reichen von einer dem Staat für alle Handlungen gewährten bis zu einer auf den Schutz bestimmter staatlicher Akte eingeschränkten Immunität.

Mit dieser unterschiedlichen Anwendung der Immunität wird von einigen Autoren das Nichtvorhandensein einer entsprechenden Regel des Völkerrechts begründet. Lau-

---

1) Die historische Entwicklung der Immunität ist eingehend bei Gmür, aaO., S.9 ff. dargestellt; ebenso Suchartikel, aaO., S.3 ff.

2) Vgl. hierzu die zahlreichen Nachweise in Survey of International Law in Relation to the Work of Codification of the International Law Commission, 1949, S.30 f.; ebenso Jessup, Competence of Courts in Regard to Foreign States, Harvard Research in International Law, A.J.I.L., Bd.26 (1932), Suppl., S.451 (453 ff.); Lauterpacht, The Problem of Jurisdictional Immunities of Foreign States, B.Y.I.L., Bd.28 (1951), S.220, insbesondere S.250 ff.

3) Zu diesem Merkmal siehe Dahm, aaO., S.29.

terpacht kommt nach einer eingehenden Untersuchung der Staatenpraxis zu diesem, allerdings von ihm selber als "unorthodox" bezeichneten Ergebnis.[4] Auch Lalive[5], Cavaré[6] und Gmür[7] gelangen nach einer Untersuchung der Rechtsprechung in verschiedenen Ländern zu dieser Auffassung.

Die vorgetragenen Meinungen sind jedoch mit dieser Begründung nicht überzeugend. Aus den im einzelnen abweichenden Entscheidungen ist nämlich eine übereinstimmende Rechtsüberzeugung des Inhalts erkennbar, wonach mindestens die im engeren Sinne hoheitlichen Handlungen (acta iure imperii) der Staaten nicht der ausländischen Gerichtsbarkeit unterliegen. Damit besteht Einigkeit über das Prinzip der Immunität, nicht aber im einzelnen über seinen Umfang.[8]

3. Bewußtsein der rechtlichen Verpflichtung

Neben dem objektiven Kriterium der Übung ist noch das subjektive Merkmal des Bewußtseins der rechtlichen Verpflichtung der Staaten bei der Gewährung der Immunität als Erfordernis des Gewohnheitsrechts nachzu-

---

4) Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.228.
5) Lalive, aaO., S.251.
6) Cavaré, Le droit international public positif, Bd.2, 1962, S.544; ders., in: R.G.D.I.P., Bd.58 (1954), S.177 (182 und 207).
7) Gmür, Gerichtliche Immunität, aaO., S.74; ders., aaO., S.161 f.
8) So auch Riad, L'entreprise publique et semi-publique en droit international privé, R.d.C., Bd. 108 (1963-I), S.561 (623); ebenso Sørensen, Principes de droit international public, R.d.C., Bd. 101 (1960-III), S.1 (168): "L'étendue de l'immunité accordée aux Etats étrangers varie d'un pays à l'autre. Dans ces circonstances, il n'est guère possible de constater l'élément essentiel de la coutume, la pratique commune et constante, ne fût-ce le minimum qui est commun à tous".

weisen, wobei sich das rechtliche Bewußtsein auf einer Verpflichtung im Völkerrecht beziehen muß. Denkbar wäre nämlich, daß ein innerstaatlicher Rechtssatz den Staaten die Gewährung der Immunität auferlegt und die Freistellung dann ausschließlich in Erfüllung dieser Verpflichtung erfolgt.

Auf dieser These beruht die Arbeit von Staehelin[1], wonach gegenüber ausländischen Staaten das Landesrecht des Gerichtsstaates, d.h. jene Normen, die die Gerichtsbarkeit über den eigenen Staat regeln, gilt und die Ausübung der Gerichtsbarkeit als Auswirkung der Anwendung inländischen Rechts gegenüber ausländischen Staaten zu verstehen ist.[2]

Staehelins Ansicht beruht auf einer unzutreffenden Auswertung der nationalen Urteile, indem er in den Feststellungen der Gerichte, die Abgrenzung der Staatstätigkeit als hoheitlich oder nicht-hoheitlich müsse nach nationalem Recht[3] vorgenommen werden, sogleich auch den Rechtsgrund für die Gewährung der Immunität sieht. Staehelin trennt somit nicht scharf zwischen dem Rechtsgrund zur Gewährung der Immunität, der im Völkerrecht angesiedelt ist, und der Abgrenzung der Handlungen nach nationalem Recht, die den Umfang der Immunität regelt.

Dies soll am Beispiel des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 3o.4.1963[4] nachgewiesen werden. Nach Auffassung von Staehelin[5] zeigt dieser Beschluß,

---

1) Die gewohnheitsrechtliche Regelung der Gerichtsbarkeit über fremde Staaten im Völkerrecht, 1969, S.18.
2) Ablehnend zu dieser Theorie in Besprechungen dieser Arbeit Bindschedler, Zeitschrift für Schweizerisches Recht, Bd.89 (197o), S.99 (1oo), weil diese nicht der Struktur der Staatengesellschaft entspreche, sowie von Mangoldt, ZaöRVR, Bd.32 (1972), S.7o6.
3) Näheres zu diesem Problem unten S. 215 ff.
4) BVerfGE 16, 27 f.
5) AaO., S.55.

"daß heute die innerstaatlichen Kompetenzvorschriften - gleich wie schon in einigen früheren Fällen - auch gegenüber ausländischen Staaten angewandt werden. Dies geschieht allerdings nicht ausdrücklich und direkt, sondern es wird auf dem Umweg über die Qualifizierung der ausländischen Staatstätigkeit darauf abgestellt, ob die betreffende Tätigkeit nach deutschen Rechtsvorstellungen vor die ordentlichen Zivilgerichte gehört oder nicht".

Diese Folgerung aus dem Beschluß des Gerichts steht in Widerspruch zu dessen Ausführungen, das klar zwischen dem Rechtsgrund im Völkerrecht und der Qualifikation der Staatstätigkeit nach nationalem Recht unterscheidet.[6)]

a) Überblick über die Rechtsprechung

In den meisten Entscheidungen gehen die Gerichte bei der Gewährung der Immunität nicht ausdrücklich auf deren Rechtsgrundlage ein. Auf Grund dieser gleichmäßigen und langdauernden Gewährung der Immunität für hoheitliche Handlungen besteht eine Vermutung für die Regel, daß die Staaten so handeln, weil sie sich rechtlich dazu verpflichtet fühlen.[7)] In zahlreichen Fällen

---

6) BVerfGE 16, 27 (62): "Die Qualifikation der Staatstätigkeit als hoheitlich oder nicht-hoheitlich wird grundsätzlich nach nationalem Recht vorgenommen werden müssen, da das Völkerrecht, jedenfalls in der Regel, Kritierien für diese Abgrenzung nicht enthält. ...Die allgemeine Völkerrechtsregel, nach der ausländischen Staaten für ihre hoheitliche Betätigung Immunität von inländischer Gerichtsbarkeit zusteht, wird nicht inhaltsleer und verliert ihren Charakter als Rechtsnorm nicht dadurch, daß für die Abgrenzung von Akten iure imperii und iure gestionis grundsätzlich das nationale Recht maßgebend ist. Ihr näherer Inhalt ergibt sich vielmehr aus dem jeweils anwendbaren nationalen Recht. Es ist auch nicht ungewöhnlich, daß Völkerrechtsnormen auf nationales Recht verweisen."

7) Ebenso Dahm, aaO., S.32.

haben die Gerichte verschiedener Länder aber auch ausdrücklich bei der Gewährung der Immunität auf das völkerrechtliche Gewohnheitsrecht als Rechtsgrundlage verwiesen.[8)]

---

8) Dies gilt beispielsweise für
a) Italien: Kassationshof vom 8.6.1957, "Kingdom of Greece v. Gamet", I.L.R.1957, S.209 (210): "This court has constantly adopted this view, holding that among the generally recognized rules of international law ... there is a rule which exempts foreign States from the jurisdiction of the courts in all nations which are extraneous to the international legal order...";
b) Österreich: Oberster Gerichtshof, 10.5.1950, "Hoffmann gegen Dralle", Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht, Bd.IV (1952), S.90 (93): "...so mußte daher der Oberste Gerichtshof untersuchen, ...ob heute noch der Grundsatz des Völkerrechts gilt, daß ausländische Staaten, auch wenn es sich um privatrechtliche Ansprüche handelt, vor den Gerichten ausländischer Staaten nicht verklagt werden können";
c) Schweiz: Bundesgericht, 6.6.1956, "Kingdom of Greece v. Julius Bär", I.L.R.1956, S.195 (196);
d) Frankreich: Cour de cassation, 22.1.1849, "Gouvernement espagnol c. Lambège et Pujol", Dalloz 1849 I, S.5: " - Attendu que l'indépendance réciproque des Etats est l'un des principes les plus universellement reconnus du droit des gens; - Que, de ce principe, il résulte qu'un gouvernement ne peut être soumis, pour les engagements qu'il contracte, à la juridiction d'un Etat étranger;...";
e) Holland: District Court of the Hague, 15.12.1965, "N.V. Cabolent v. National Iranian Oil Company", I.L.M., Bd.5 (1966), S.477: "It may be premised that it is generally recognized in international law, that in principle a sovereign state cannot be submitted to the jurisdiction of a foreign state against its will";
f) England: House of Lords, 3.3.1938, "The Cristina", Green, International Law through the Cases, 1959, S.215: Lord Whright: "(There are) general principles of international law according to which a sovereign state is held to be immune from the jurisdiction of another sovereign State"; ebenso Lord Atkin, aaO., S.214;
g) Irland: Supreme Court, 18.12.1944, "Saorstadt and Continental Steamship Company v. Rafael de las Morenas", A.D.1943-1945, S.97: "The immunity of sovereign States and their rulers from the juris-

diction of the courts of other States has long been recognized as a principle of international law ...";
h) Schweden: Supreme Court, 1.3.1957, "Beckmann v. Chinese People's Republic", I.L.R.1957, S.221 (222): "According to doctrines of international law, Swedish as well as foreign, the right to immunity is considered to be limited in such a way...";
i) Polen: Supreme Court, 26.3.1958, "French Consulate in Cracow Case", I.L.R., Bd.26 (1958-II), S.178 (179): "Polish courts were not in principle competent to adjudicate in cases against a foreign State in view of a general rule of customary international law that it was not permissible for a foreign State to be sued in municipal courts";
k) Deutschland: Bundesverfassungsgericht, Beschluß vom 30.4.1963, BVerfGE 16, 27 (62); siehe oben S.21 Anm.6;
l) Indien: High Court of Calcutta, 12.4.1955, "Indian National Steamship v. Max Faulbaum", I.L.R. 1958, S.248 (250): "According to international law a sovereign state enjoyed immunity from jurisdiction unless it voluntarily submitted to the jurisdiction of the Court concerned";
m) Japan: District Court of Tokyo, 23.12.1955, "Republic of China v. Chuka Newspaper", I.L.R.1956, S.210 (211) mit der gleichen Begründung wie der High Court of Calcutta;
n) Burma: High Court of Rangoon, 2.2.1949, "U Zeya v. The British Secretary of State for War", I.L.R. 1956, S.212 (213): "It is a recognized principle of international law that a foreign Sovereign and its property are not subject to the process of a court of another country ...";
o) Ägypten: Civil Tribunal of Alexandria, 12.5.1951, "Federated People's Republic of Yugoslavia v. Kafr El-Zayat Cotton Ltd.", I.L.R.1951, S.225 (226): "...it must be recalled that this immunity, which is based on the traditional principles of international law ...".

Nicht ganz einheitlich zu diesem Problem ist die Rechtsprechung in Belgien. In den zahlreichen Entscheidungen[9] taucht vereinzelt auch der Begriff der "Courtoisie" als Begründung zur Gewährung der Immunität auf.[10] Bei der "Courtoisie"[11] handelt es sich um Verhaltensweisen von Staaten, die nicht auf eine völkerrechtliche Verpflichtung zurückgehen, sondern aus Gründen der Höflichkeit und des freundschaftlichen Zusammenlebens befolgt werden.[12] Trotz dieser vereinzelt abweichenden Entscheidungen wird man das Prinzip der Immunität auch in der belgischen Rechtsprechung als im Völkerrecht verankert ansehen können.[13]

b) Die amerikanische Rechtsprechung

Zweifel darüber, ob das Prinzip der Immunität dem völkerrechtlichen Gewohnheitsrecht angehört, ergeben sich darüber hinaus bei einer Untersuchung der amerikanischen Rechtsprechung.

Das Prinzip der Immunität wird in der amerikanischen Judikatur auf die Entscheidung des Supreme Court aus dem Jahre 1812 im Falle "The Schooner Exchange v. Mc. Faddon"[14] zurückgeführt. Darin wird zwar ausdrücklich

---

9) Siehe die Zusammenstellung bei de Visscher/Verhoeven, L'immunité de juridiction de l'Etat étranger dans la jurisprudence belge et le projet de Convention du Conseil de l'Europe, 1969, S.36 (38).

10) "Urutia et Amallobieta c. Martiarenna", 7.7.1937, Berufungsgericht von Brüssel, A.D.1935-1937, Nr.94; "De Decker c. Etats-Unis d'Amérique", 29.5.1956, Berufungsgericht von Léopoldville, Pas. 1957 II, S.55 f.

11) Hergeleitet wird dieser Begriff von "comitas gentium"; ihm entsprechen auch die Begriffe "Comity of Nations" und "Convenance"; vgl. Berber, aaO., S.72.

12) So Dahm, aaO., S.33; Berber, aaO., S.72; Wengler, aaO., S.177.

13) Zu diesem Ergebnis kommen ebenfalls de Visscher/Verhoeven, L'immunité de juridiction, aaO., S.41; Suy, ZaöRVR, Bd.27 (1967), S.660 (670 und 692).

14) 11 U.S. (7 Cranch) 116 f. = Green, Cases, aaO., S.194 f. In diesem Fall ging es um einen Heraus-

nur die Immunität der Kriegsschiffe behandelt; dennoch wurde diese Entscheidung in der Folgezeit als Grundlage für das Prinzip der Immunität betrachtet.[15)]

Zwar hat das Gericht in dieser Entscheidung die Immunität als "principle of public law"[16)] bezeichnet. Offensichtlich war das Gericht aber nicht der Meinung, daß es sich hierbei um bindendes Recht handle. Vielmehr habe der Gerichtsstaat im Interesse guter Beziehungen lediglich auf die teilweise Ausübung seiner Gerichtsbarkeit verzichtet.[17)] An diesen Verzicht sei er jedoch nicht gebunden.[18)]

Bereits wenige Jahre später wies der Supreme Court in der Entscheidung "The Santissima Trinidad" nachdrücklich darauf hin, daß er in der "Exchange-Entscheidung" die Immunität nicht als Recht eines fremden Souveräns

---

gabeanspruch der früheren amerikanischen Eigentümer des zum Zeitpunkt der Klage im Hafen von Philadelphia liegenden Schiffes "The Schooner Exchange", das von Frankreich beschlagnahmt und inzwischen als Kriegsschiff ausgerüstet und eingesetzt worden war.

15) So Hervey, The Immunity of Foreign States when Engaged in Commercial Enterprises: A proposed Solution, Michigan Law Review, Bd.27 (1928/1929), S.751 (761).

16) Richter Marshall, Green, Cases, aaO., S.194 (198). Hier bedarf es des Hinweises, daß in den amerikanischen Entscheidungen meist nicht von der Immunität der Staaten, sondern von der Immunität der Souveräne die Rede ist, wobei aber nicht mehr der Souverän als Person gemeint ist. Die Begriffe "foreign sovereign", "foreign government" und "foreign state" werden vielmehr inhaltsgleich verwendet.

17) Richter Marshall, Green, Cases, aaO., S.195: "This perfect equality and absolute independence of sovereigns, and this common interest impelling them to mutual intercourse, and an interchange of good offices with each other, have given rise to a class of cases in which every sovereign is understood to waive the exercise of a part of that complete exclusive territorial jurisdiction, which has been stated to be the attribute of every nation".

18) Richter Marshall, Green, Cases, aaO., S.198.

betrachtet habe, sondern Grundlage hierfür die "public comity and convenience" sei.[19)]

In der Folgezeit wurden zahlreiche Entscheidungen auf die "comity of nations" gestützt.[20)]

aa) Bedeutung der "comity of nations"

Der Inhalt des Begriffs "comity" ist im anglo-amerikanischen Rechtskreis allerdings nicht eindeutig.[21)] Für den Supreme Court ist "comity" dem rechtlichen Inhalt nach "neither a matter of absolute obligation, on the one hand, nor of mere courtesy and good will, upon the other"[22)]. Nach Ansicht eines New Yorker Gerichts sind die Regeln der "comity" "a portion of the law that they enforce"[23)].

---

19) 7 (1822) Wheaton's Reports 283.

20) Vgl. beispielsweise "Hannes v. Kingdom of Roumania Monopolies Institute", 1940, Supreme Court of New York, A.D.1938-1940, Nr.72;"Guaranty Trust Co. of New York v. United States", 1938, Supreme Court, 304 U.S. 785; "Et Ve Balik Kurumu v. B.N.S. International Sales Co.", Supreme Court of New York, 17.6.1960, I.L.R., Bd.30, S.247 (248); "Chemical Natural Resources v. Republic of Venezuela", Supreme Court of Pennsylvania, 4.1.1966, I.L.R., Bd. 42 (1971), S.119 (120).

21) Ausführlich hierzu Alexy, aaO., S.22 ff.; ders., Der Einfluß der Exekutive und innerstaatlicher Rechtsgrundsätze auf die amerikanische Rechtsprechung zur Immunität fremder Staaten, ZaöRVR, Bd.22 (1962), S.661 (664); ebenso O'Connell, aaO., S.21: "Sometimes it is equivalent of custom, when it is seen to be obligatory; at others it is the basic premise of the conflict of laws, and hence a governing rule of municipal law; and at others again it is a rule of politeness, friendliness and good manners between States".

22) "Hilton v. Guyot", 1895, 159 U.S. 113 (163/164); bestätigt in "Banco National de Cuba v. Sabbatino", 23.3.1964, A.J.I.L., Bd.58 (1964), S.779 (782).

23) "Russian Socialist Federated Soviet Republic v. Cibrario", 1923, Ct. of App. of New York, in: Briggs, The Law of Nations, 1942, S.82 (83).

Für Cardazo[24] ist die "comity" "the wellspring of the rule of international law", und er bezeichnet die Immunität als vielleicht bestes Beispiel für eine Regel des Völkerrechts, die von den Voraussetzungen der "comity" hergeleitet wurde. Auch nach Meinung von Oppenheim-Lauterpacht kann aus der Regel der "comity" auf bestimmten Gebieten Völkergewohnheitsrecht entstehen.[25]

Zumindest in die Nähe eines Rechtssatzes rücken andere Entscheidungen die Regeln der "comity", wenn sie diese gleichbedeutend mit einer Völkerrechtsnorm als Grundlage des Immunitätsprinzips nennen.[26]

In der Literatur werden gleichfalls gelegentlich die Regeln der "comity" einer Völkerrechtsnorm gleichgestellt.[27] Andere Entscheidungen stellen ausdrücklich auf das Völkerrecht als Grundlage für die Immunität

---

24) Cardazo, Judicial Deference to State Department Suggestions: Recognition of Prerogative or Abdication to Ursurper?, Cornell Law Review, Bd.48 (1963), S.461 (469).

25) Oppenheim-Lauterpacht, aaO., S.33 f.

26) "Lyders v. Lund", 1929, District Court, Northern District of California, 32 Fed. 2d 308 (309): "The refusal...to assume jurisdiction against a foreign nation is due to the principle of international comity and general law"; "Loomis v. Rogers", 1958, Circuit Court of Appeals, District of Columbia, 254 Fed. 2d 941 (943): "It is a well-established rule of international law that the public property of a foreign sovereign is immune... This immunity is based upon principles of international comity".

27) So Foster, A Foreign Sovereign in an American Court: A Novel Case in International Practice, Yale Law Journal, Bd.9, S.283 (285); ebenso Dicey and Morris, The Conflict of Laws, 1967, S.124: Das Prinzip der Immunität "is founded on broad considerations of public policy, international law and comity".

ab.[28] Entsprechend der common-law-Regel "the international law is part of the land" konnte schließlich Richter Frankfurter in einer Entscheidung des Supreme Court im Jahre 1954 feststellen, daß das Prinzip der Immunität im amerikanischen Recht fest verankert sei.[29]

Diese Entwicklung der amerikanischen Rechtsprechung faßt Hackworth[30] sehr treffend folgendermaßen zusammen: "While it is sometimes stated that they (d.h. die Befreiungen) are based upon international comity or courtesy, and while they doubtless find their origin therein, they may now be said to be based upon generally accepted custom and usage, i.e. international law". Auch im übrigen amerikanischen Schrifttum ist die Meinung vorherrschend, bei dem Prinzip handele es sich um eine Völkerrechtsnorm.[31]

---

28) "Wulfsohn v. Russian Socialist Federated Soviet Republic", 1923, Court of Appeals of New York, Briggs, aaO., S.80 (81): "We have an existing government, sovereign within its own territories. There necessarily its jurisdiction is exclusive and absolute. ...It may be conceded that its actions should accord with natural justice and equity. If they do not, however, our courts are not competent to review them. They may not bring a foreign sovereign before our bar, not because of comity, but because he has not submitted himself to our laws. Without his consent he is not subject to them...". Allerdings ist bei dieser Entscheidung zu beachten, daß die Begründung nicht eigentlich auf das Immunitätsprinzip, sondern auf die Nichtüberprüfbarkeit fremder Hoheitsakte zugeschnitten ist. "Ulen und Co. v. Bank Gospodarstwa Verajowego", Supreme Court of New York, 23.12.1940, A.D.1938-1940, Nr.74; "United States v. New York Trust Co.", 1946, 75 F.583 (587).

29) "National City Bank of New York v. Republic of China", Green, aaO., S.239 (240): "Very early in our history this immunity was recognized, ...and it has since become part of the fabric of our law"; siehe auch Deák, The Plea of Sovereign Immunity and the New York Court of Appeals, Columbia Law Review, Bd.40 (1940), S.453 (455).

30) Hackworth, aaO., S.393.

31) Fenwick, International Law, 1948, S.307; Falk, The Role of Domestic Courts in the international Legal

bb) Einfluß der Exekutive

Eine Untersuchung der Immunität im amerikanischen Rechtskreis wäre allerdings ohne Berücksichtigung des Einflusses der Exekutive bei ihrer Anwendung vor Gericht unvollständig. Bei Streitfällen, die sich auf auswärtige Angelegenheiten beziehen und soq."political questions" berühren, spielen die Entscheidungen der Exekutive bei der Urteilsfindung eine wesentliche Rolle. Der Bereich der "political questions" läßt sich nicht eindeutig einordnen;[32] jedenfalls hat die Rolle des State Department bei der Frage der Immunität ausländischer Staaten als "political question" in den vergangenen Jahren bis zum Inkrafttreten des "Foreign Sovereign Immunities Act of 1976"[33] eine zentrale Bedeutung gehabt.

Order, 1964, S.139 f.; Bishop, United States Policy Limiting Sovereign Immunity, A.J.I.L., Bd.47 (1953), S.93 (95); Sack, Immunités des Services publics d'un Etat étranger dans la jurisprudence des Etats-Unis, Clunet, Bd.58 (1931), S.970 (983); Jessup, Has the Supreme Court abdicated One of its Functions?, A.J.I.L., Bd.40 (1946), S.168 f.; Garcia-Mora, The Doctrine of Sovereign Immunity of Foreign States and its Recent Modifications, Virginia Law Review, Bd.42 (1956), S.335 (337); Looper, Counterclaims against a Foreign Sovereign Plaintiff, A.J.I.L., Bd.50 (1956), S.647; zweifelnd Oppenheim-Lauterpacht, aaO., S.274: "...it is not certain whether-and to what extent - the question can be regarded as affirmatively regulated by international law"; a.A. Brandon, Sovereign Immunity of Government-owned Corporations and Ships, Cornell Law Review, Bd.39 (1954), S.425 (427), der seinen Standpunkt mit dem Hinweis erläutert, daß eine Klage vor dem Internationalen Gerichtshof wegen Nichtgewährung der Immunität zurückgewiesen werden würde.

32) Vgl. hierzu eingehend die Untersuchung von Scharpf, Grenzen der richterlichen Verantwortung - Die political-question-Doktrin in der Rechtsprechung des amerikanischen Supreme Court, 1965.

33) Diese Neuregelung trat am 19. Jan. 1977 in Kraft und wurde in den § 1330 und §§ 1602 bis 1611 des United States Code eingefügt.

Im Rechtsstreit wirkte vor Inkrafttreten der neuen gesetzlichen Regelung das State Department auf Grund des Instituts der "suggestion" mit.[34] Das Verfahren zur Erteilung einer "suggestion" begann mit einem Schreiben des diplomatischen Vertreters des beklagten Staates an das State Department, in dem er unter Darlegung der Tatsachen die Gewährung der Immunität beantragte. Sofern das State Department diesem Verlangen zustimmte, schickte es eine Abschrift hiervon mit der Anweisung an den Attorney-General, den zuständigen District-Attorney zu beauftragen, das Schreiben dem mit der Rechtssache befaßten Gericht zuzustellen. Dem Gericht teilte der District-Attorney mit, daß das State Department die in dem Schreiben vorgetragenen Tatsachen als wahr ansieht und das Verlangen des ausländischen Staates nach Einräumung von Immunität anerkennt und sie gewährt.[35]

Die Anfänge der "suggestions" reichen bis in das Jahr 1795 zurück.[36] Seit der bereits erwähnten Entscheidung "The Schooner Exchange"[37] im Jahre 1812 hat das State Department fortlaufend "suggestions" erteilt.[38] Bis zum Jahre 1938 betrachteten die Gerichte die "suggestions" allerdings nicht als bindend für ihre Ent-

---

34) Eingehend hierzu Lyons, The Conclusiveness of the 'Suggestions' and Certificate of the American State Department, B.Y.I.L., Bd.24 (1947), S.116 ff. Danach ist das Institut der "suggestions" auch dem englischen Recht nicht unbekannt; es hatte jedoch niemals die Bedeutung wie im amerikanischen Recht und gilt heute als überholt.

35) Vgl. Lyons, The Conclusiveness, aaO., S.117/118; Cardazo, Sovereign Immunity: The Plaintiff deserves a Day in Court, Harvard Law Review, Bd.67 (1953/1954), S.608 (612); ähnlich auch Alexy, Immunität, aaO., S.677.

36) "The United States v. Peters", 3 Dallas Reporters 121.

37) Siehe oben S.24.

38) Vgl. Note, The Castro Government in American Courts: Sovereign Immunity and the Act of State Doctrine, Harvard Law Review, Bd.75 (1961/1962), S.1607 (1611).

scheidungen.[39] Bezeichnend für die Eigenständigkeit der Gerichte war die Entscheidung des Supreme Court im Falle "Berizzi Brothers Company v. S.S.Pesaro"[40]. Während das State Department dem italienischen Botschafter mitgeteilt hatte, daß nach seiner Auffassung staatseigenen ausländischen Handelsschiffen keine Immunität zukommen könne[41], und deshalb die Erteilung einer "suggestion" abgelehnt hatte, gewährte das Gericht in Kenntnis der Haltung des State Department auch in diesem Falle Immunität.

Diese Entscheidung veranlaßte das State Department, in Übereinstimmung mit der Pesaro-Doktrin künftig auch für Handelsschiffe "suggestions" zu erteilen.[42]

Die erhöhte Bedeutung der "suggestions" wurde in der Entscheidung des Supreme Court im Falle "The Navemar" deutlich, worin das Gericht deren bindenden Charakter sowohl im tatsächlichen wie auch im rechtlichen Bereich wie folgt umschrieb:[43]

"If the claim (d.h. das Verlangen nach Immunität) is recognized and allowed by the Executive Branch of the

---

39) Vgl. Lyons, The Conclusiveness, aaO., S.118, der allerdings das Jahr 1941 als Beginn der Verbindlichkeit der "suggestions" ansieht.

40) 271 U.S. 562 (1926). Hierbei handelte es sich um ein Verfahren gegen das italienische staatseigene Handelsschiff "The Pesaro".

41) Hackworth, aaO., S.437: "The Department is of the opinion that vessels owned by a state and engaged in commerce are not entitled, within the territorial waters of another state, to the immunity accorded vessels of war, and that notwithstanding such ownership these vessels are subject to the local jurisdiction to the same extent as other merchant vessels."

42) siehe Hackworth, aaO., S.446-447.

43) 303 U.S. 68 (74), 1938; hierbei ging es um die Klage des ehemaligen Eigentümers eines während des spanischen Bürgerkrieges von der Regierung beschlagnahmten Handelsschiffes.

government, it is then the duty of the court to release the vessel upon appropriate suggestion by the Attorney General...". Diese neue Regel "the claim of immunity is recognized and allowed" wurde wenige Jahre später im Fall "Ex parte Republic of Peru" ausdrücklich bestätigt.[44)]

Der Einfluß der Exekutive erreichte zwei Jahre später seinen Höhepunkt, als sich der Supreme Court im Falle "Republic of Mexico v. Hoffmann"[45)] nicht nur verpflichtet fühlte, die vom State Department positiv geforderte Immunität zu gewähren [46)], sondern sich auch gebunden sah, die Immunität für Tatbestände zu verweigern, die das State Department noch nicht anerkannt hatte.[47)]

Wenn auch die Auswirkungen dieser Entscheidungen auf die amerikanische Rechtsprechung nicht im einzelnen zu überblicken sind[48)], so ist doch festzustellen, daß die unteren Gerichte versucht haben, die Urteile als Präzedenzfälle nicht überzubewerten und die Immunität weiterhin nach den bisherigen Prinzipien zu gewähren.[49)] Auch das State Department ging in seinem

---

44) 318 U.S. 578 (1943).
45) 324 U.S. 30 (1945) = Bishop, Cases, aaO., S.565.
46) Es sind nur drei Entscheidungen bekannt, in denen Gerichte trotz einer vorliegenden "suggestion" die Gewährung der Immunität verweigert haben: "Cunard v. Mellon", A.D.1923-1924, Nr.57; "The Anghyra", A.D.1941-1942, S.223; "The Katingo Hadjipatera", A.D.1941-1942, Nr.57.
47) 324 U.S. 30 (35), 1945: "It is therefore not for the courts to deny an immunity which our government has seen fit to allow, or to allow an immunity on new grounds which the government has not seen fit to recognize."
48) So auch Comment, The Jurisdictional Immunity of Foreign Sovereigns, The Yale Law Journal, Bd.63 (1954), S.1148 (1155).
49) "Isbrandtsen Co. v. Netherlands East Indies Government", 75 F.Supp. 48, S.D.N.J. 1947; "Frazer v. Hanover Bank", 119 N.Y.S. 2d 918, 1st Dep't 1953;

"Tate-Letter"[50] offensichtlich davon aus, daß die Gerichte in Fragen der Immunität nicht völlig von den "suggestions" abhängig sind.[51]

Der Supreme Court schien ebenfalls inzwischen von seiner Auffassung der völligen Unterwerfung im "Mexico v. Hoffmann-Fall" etwas abgerückt zu sein.[52]

Zwar war der "Tate-Letter" von keinem Gericht als bindend betrachtet worden; dennoch ist dessen Einfluß als Grundlage für ihre Entscheidungen unverkennbar gewesen.[53]

---

auch in Fällen, in denen keine Stellungnahme des State Department vorlag, haben die Gerichte die Immunität mit Berufung auf Präzedenzfälle behandelt; vgl. z.B. "In re Investigation of World Arrangements", 13 F.R.D. 280, Distr.Ct.of Columbia, 1952; "Mexico v. Schmuck", 293 N.Y. 264; bestätigt 294 N.Y. 265; "Schneider v. City of Rome", City Court of New York, 1948, 83 N.Y.S. 2d 756; vgl. hierzu auch Cardazo, Sovereign Immunity, aaO., S.608.

50) Department of State Bulletin, Bd.26 (1952), S.984 ff. = Jahrbuch für internationales Recht, Bd.7 (1957), S.403 f. Hierbei handelt es sich um einen Brief des Acting Legal Adviser Tate vom 19.5.1952 an den Justizminister der USA, worin er u.a. ankündigte, das State Department werde bei Erteilung der "suggestions" in Zukunft die beschränkte Immunität zugrunde legen.

51) "It is realized that a shift in policy by the executive cannot control the courts but it is felt that the courts are less likely to allow a plea of sovereign immunity where the executive has declined to do so", aaO., S.985.

52) In "National City Bank of New York v. Republic of China", 1955, 348 U.S. 356 (360), seiner letzten Entscheidung zur Immunität, führte er aus: "Its (d.h. State Department) failure or refusal to suggest such immunity has been accorded significant weight by this court".

53) "New York and Cuba Mail Steamship Co. v. Republic of Korea", 1955, U.S. District Court, S.D. of New York, 132 F.Supp. 684 (686):"This course entails no abrogation of power; it is a self-imposed restraint to avoid embarrassement of the executive in the conduct of foreign affairs"; "Chemical Natural Resources v. Republic of Venezuela", 4.1.1966,

Daneben sind aber auch zwei Entscheidungen bekannt geworden, in denen Gerichte die Frage der Gewährung der Immunität ohne "suggestions" geprüft und im Ergebnis verneint haben.[54)]

Dieser beherrschende Einfluß der Exekutive auf die Gerichte war in der amerikanischen Literatur auf wachsende Kritik gestoßen.[55)] Zwar wurde die verfassungsmäßige Zuständigkeit der Exekutive in auswärtigen Angelegenheiten und die Verpflichtung der Gerichte, die Beziehungen mit ausländischen Staaten nicht durch eine Gewährung oder Verweigerung der Immunität zu stören, anerkannt.[56)] Abgelehnt wurde jedoch überwiegend der quasi-

---

Supr.Ct. of Pennsylvania, I.L.R., Bd.42 (1971), S.119 (121); "Amkor Corporation v. Bank of Korea", 24.4.1969, U.S. District Court, S.D. of New York, 298 F.Supp. 143 = A.J.I.L., Bd.64 (1970), S.414 f.; "Isbrandtsen Tankers Inc. v. President of India", 7.12.1971, U.S. Ct. of App., 446 F. 2d 1198 = A.J.I.L., Bd. 66 (1972), S.396 f.
Auch in der Literatur finden sich Stimmen, die eine Anwendung des "Tate-Letter" durch die Gerichte befürworten; so Bishop, U.S. States Policy, aaO., S. 101; Cardazo, Judicial Deference, aaO., S.473.

54) "Victory Transport Inc. v. Comisaria General de Abastecimientos y Transportes", 9.9.1964, U.S. Ct. of App., 336 F. 2d 354 = A.J.I.L., Bd.59 (1965), S.388 f.; "Flota Maritima Browning de Cuba S.A. v. Motor Vessel Ciudad de la Habana", 1964, Ct. of App., 335 F. 2d 619 (623); vgl. die Besprechung der zweiten Entscheidung: Sovereign Immunity of States Engaged in Commercial Activities, Columbia Law Review, Bd.65 (1965), S.1086 (1097).

55) Eingehend hierzu Timberg, Sovereign Immunity, State Trading, Socialism and Self-Deception, Northwestern University Law Review, Bd.56 (1961), S.109 (114 f.); Cardazo, Judicial Deference, aaO., S.462 f.; Jessup, Supreme Court, aaO., S.168 f.; Brandon, aaO., S.444; Lillich, The Geneva Conference on the Law of the Sea and the immunity of Foreign State-owned Commercial Vessels, The Washington Law Review, Bd.28 (1959/1960), S.408 (414).

56) Cohen, Problems of State Trading and Jurisdictional Immunity in English and American Courts, New York Law Forum,Bd.8 (1962), S.481 (482); Note, Sovereign Immunity for Commercial Instrumentalities of Foreign Governments, The Yale Law Journal, Bd.58 (1948), S.176 (178); Comment-Yale, aaO., S.1149.

juristische Charakter der Tätigkeit des State Department bei Erteilung der "suggestions".[57] Das Department of State hat sich diesen Einwänden nicht verschlossen und zusammen mit dem Department of Justice im Jahre 1973 einen gemeinsamen Gesetzentwurf dem Kongreß zugeleitet, der nach eingehenden Beratungen im Sept. 1976 vom Parlament angenommen wurde.[58]

Darin ist u.a. die ausschließliche Zuständigkeit der amerikanischen Gerichte für die Gewährung oder Versagung von Immunität an ausländische Staaten ohne Einflußnahme durch das State Department vorgesehen.[59]

Das Department of State hat zwischenzeitlich dem Attorney General mitgeteilt, daß es aufgrund der

---

57) So Deák, aaO., S.461; Franck, The Courts, the State Department and National Policy: A Criterion for Judicial Abdication, Minnesota Law Review, Bd.44 (1960), S.1101 (1117); kritisch ebenfalls Cardazo, The Plaintiff, aaO., S.613; vgl. auch Scharpf, aaO., S.116/117; a.A. Lyons, The Conclusiveness, aaO., S.146/147, der die Exekutive aufgrund ihrer größeren Erfahrung in der Anwendung des internationalen Rechts für geeigneter als die Gerichte hält, Fragen der Immunität zu entscheiden.

58) Zum Gang des Gesetzgebungsverfahrens vgl. ausführlich House of Representatives, Report Nr.94-1487, S.1-55.

59) § 1602: "The Congress finds that the determination by United States courts of the claims of foreign states to immunity from the jurisdiction of such courts would serve the interests of justice and would protect the rights of both foreign states and litigants in United States courts...". Dieses Ziel wird auch in der in dem gemeinsamen Schreiben vom 16.1.1973 des Secretary of State und des Attorney General enthaltenen Begründung anläßlich der Übersendung des Gesetzesentwurfs an den Kongreß hervorgehoben: "The central principle of the draft bill is to make the question of foreign state's entitlement to immunity an issue justiciable by the courts, without participation by the Department of State". (S.1)

neuen gesetzlichen Regelung in Immunitätsfragen künftig keine "suggestions" mehr erteilen werde.[60]

Die Bedeutung der neuen Regelung kann für die weitere Entwicklung der amerikanischen Rechtsprechung auf dem Gebiete der Staatenimmunität nich hoch genug eingeschätzt werden. Auf jeden Fall ist davon eine weitgehende Entpolitisierung der Immunitätsfrage im amerikanischen Rechtskreis zu erwarten, die zu einer weiteren Angleichung an die Rechtsprechung anderer Staaten und damit zu einer gleichmäßigeren Handhabung der Immunität im internationalen Bereich führen wird.

Die bisherige Behandlung der Immunität durch die Exekutive als "political question" wirft die Frage auf, inwieweit die auf dieser Grundlage ergangenen Entscheidungen als Hilfsmittel für den Nachweis von Gewohnheitsrecht Verwendung finden können. Hierbei wird zu berücksichtigen sein, inwieweit das State Department sich ausdrücklich auf eine rechtliche Verpflichtung[61] bei Erteilung oder Verweigerung seiner "suggestions" berufen hat. Ferner ist zu beachten, ob in seinen Entscheidungen eine einheitliche Richtung erkennbar ist, die ein Anzeichen dafür sein kann, daß es sich im Einzelfall nicht allein von politischen Zweckmäßigkeitser-

---

60) Vgl. Department of State, Public Notice Nr. 507, Foreign Sovereign Immunities, in Federal Register, vol. 41 (1976), Nr. 224, S.50883/4: "In accordance with the practice in most other countries, the statute places the responsibility for deciding sovereign immunity issues exclusively with the courts..... Indeed, it would be inconsistent with the legislative intent of that Act for the Executive Branch to file any suggestion of immunity on or after January 19, 1977".

61) Einer solchen rechtlichen Verpflichtung war sich das State Department offensichtlich bei Erlaß des "Tate-Letter" bewußt, wo es zur Begründung seiner künftigen Haltung auf die internationale Praxis verweist, aaO., S.984 f.

wägungen leiten ließ.[62] Diese Gesichtspunkte müssen bei der Auswertung der amerikanischen Urteile zu Fragen der Immunität stets in Betracht gezogen werden.[63] Auch unter Berücksichtigung dieser Umstände ist das Prinzip der Immunität im amerikanischen Rechtskreis dem völkerrechtlichen Gewohnheitsrecht zuzurechnen.[64]

4. Ergebnis

Der Überblick über die Rechtsprechung der Länder, in denen eine ausgeprägte Judikatur zur Immunität vorhanden ist, hat gezeigt, daß der Grundsatz der Immunität in der Praxis dieser Staaten auf völkerrechtlichem Gewohnheitsrecht beruht. Diese Meinung wird überwiegend auch in der Lehre vertreten.[65] Diese Feststellung gilt jedoch nur für den Grundsatz der Immunität, nicht aber für die einzelnen Ausprägungen, die dieser in der Zwischenzeit erfahren hat.

---

62) Um eine Entscheidung politischer Zweckmäßigkeit ging es in dem Fall "Rich v. Naviera Vacuba S.A.", U.S. Ct. of App., 4th Cir., 1961, 295 F. 2d 24, in dem das State Department dem kubanischen Handelsschiff "Bahia de Nipe" Immunität gewährte, obwohl das Schiff Zucker geladen hatte und zu Handelszwecken eingesetzt war; siehe auch die Schreiben des State Department zu diesem Fall, A.J.I.L., Bd.56 (1962), S.526 f.; die politischen Motive in dieser Entscheidung stellt ebenfalls Cardazo, Judicial Deference, aaO., S.474 heraus; siehe auch Note, The Castro Government in American Courts: Sovereign Immunity and the Act of State Doctrine, Harvard Law Review, Bd.75 (1962), S.1607 (1610).

63) Im Ergebnis ähnlich Alexy, Immunität, aaO., S.695.

64) Dies geht auch aus der amtlichen Begründung des Gesetzesentwurfes zu § 1602 hervor: "The general immunity seems to be a creation of international law; its further refinement seems to have been left very largely to national courts", aaO., S.2.

65) Vgl. Dahm, aaO., S.227; Berber, aaO., S.218; Wengler, aaO., S.949; Kelsen-Tucker, aaO., S.357; Sørensen, aaO., S.425; O'Connell, aaO., S.913; Seidl-Hohenveldern, aaO., S.236; Castel, Conflict of Laws, 1968, S.1003; von Glahn, Law of Nations, 1970,

2. KAPITEL: Grundlagen der Immunität

Mit der Feststellung einer gewohnheitsrechtlichen Anerkennung der Staatenimmunität ist noch keine Aussage über ihre dogmatischen Grundlagen getroffen worden. Eine Untersuchung der Frage, aus welchen völkerrechtlichen Prinzipien die Immunität hergeleitet werden kann, läßt zwar keine eindeutigen Aufschlüsse über deren Umfang und Inhalt erwarten; sie kann hierfür jedoch theoretische Anhaltspunkte aufzeigen.

Auf eine erneute Darstellung der geschichtlichen Entwicklung der Immunität kann im Rahmen dieser Untersuchung verzichtet werden, weil sie keine grundlegend neuen Erkenntnisse vermitteln könnte.[1)] Auf den historischen Hintergrund der Prinzipien wird daher nur insoweit eingegangen werden, als das für das Verständnis

---

S.139; Brownlie, aaO., S.275; Larson-Jenks, Sovereignty within the Law, 1965, S.347; Boguslavskij, Staatliche Immunität, 1965, S.38; Lyons, The Avoidance of Hardships Resulting from the Doctrine of Sovereign Immunity, The Grotius Society, Bd.42 (1957), S.61; van Panhuys, In the Borderland between the Act of State Doctrine and Question of International Immunities, I.C.L.Q., Bd.13 (1964), S.1193 (1195); Setser, The Immunities of the State and Government Activities, Law and Contemporary Problems, Bd.24 (1959), S.291 (307); Nawaz, The Problem of Jurisdictional Immunities of Foreign States with Particular Reference to Indian State Practice, The Indian Journal of International Law, Bd.2 (1962), S.164 (198); Schroer, De l'application de l'immunité juridictionnelle des Etats étrangers aux organisations internationales, R.G. D.I.P. 1971, S.712 (713); zweifelnd Fitzmaurice, State Immunity from Proceedings in Foreign Courts, B.Y.I.L., Bd.14 (1933), S.101 (118): "...international law on this question must be regarded as uncertain"; a.A. Gmür, Gerichtliche Immunität, aaO., S.75; Hendry, Sovereign Immunities from the Jurisdiction of the Courts, The Canadian Bar Review, Bd.36 (1958), S.145 (151).

1) Vgl. die eingehende historische Darstellung von Gmür, aaO., S.5 ff.; ders., Gerichtliche Immunität, aaO., S.15 ff.

ihrer gegenwärtigen Bedeutung erforderlich ist.

1. Würde

Ein deutlicher Bezug auf den historischen Ursprung der Immunität ist in der Begründung erkennbar, sie beruhe auf der Würde des Staates. Diese Rechtfertigung der Immunität wurde in erster Linie von der älteren anglo-amerikanischen Rechtsprechung vertreten;[1] jedoch liegen auch Urteile aus jüngster Vergangenheit hierüber vor.[2]

In der Lehre wird diese Begründung in Verbindung mit anderen Prinzipien ebenfalls vereinzelt vertreten.[3]

Die Würde des Staates hat zwar in den Anfängen der Immunität, in einer Zeit, in der der Staat durch den Souverän personifiziert wurde,[4] eine wesentliche Rol-

---

1) "Chisholm v. Georgia", 1793, 2 Dall. 419 (425); "United States v. Lee", 1882, 106 U.S. 196 (248); "The Parlement Belge", Court of Appeal, 27.2.1880, B.I.L.C., Bd.3, S.322 (327).

2) Lord Macmillan in "The Cristina", House of Lords, 3.3.1938, B.I.L.C., Bd.3 (1965), S.402 (409); Earl Jowitt in "Juan Ysmael and Co. v. Government of the Republic of Indonesia", 7.10.1954, Judicial Committee of the Privy Council, I.L.R.1954, S.95 (96): "The basis of the rule is that it is beneath the dignity of a foreign sovereign government to submit to the jurisdiction of an alien court..."; ähnlich auch Chief Justice Stone in einem obiter dictum in "Republic of Mexico v. Hoffmann", 1945, aaO., S.566: "...may be regarded as such an affront to its dignity".

3) Vgl. Brownlie, aaO., S.276; Suchartikul, aaO., S.13; Ross, aaO., S.189; van Praag sieht in der Nichtgewährung der Immunität eine Verletzung des dem Staat geschuldeten Respekts, La question de l'immunité de juridiction des Etats étrangers et celle de la possibilité de l'exécution des jugements qui les condamnent, Revue de droit international et de législation comparée, Bd.62 (1935), S.100.

4) Jessup, Harvard Law Research, aaO., S.527; Garcia-Mora, aaO., S.336; de Luna, Le manque de protection des droits acquis des individus à conséquence de

le gespielt,[5] kann jedoch diese in ihrer gegenwärtigen Bedeutung nicht mehr rechtfertigen.[6] Die gewandelten Verhältnisse hat Lord Denning anschaulich mit der Feststellung zum Ausdruck gebracht: "It is more in keeping with the dignity of a foreign sovereign to submit himself to the rule of law than to claim to be above it,..." [7]

2. Wahrung guter diplomatischer Beziehungen

Eine mehr pragmatische als rechtstheoretische Begründung der Immunität ist wiederholt im amerikanischen Rechtskreis verwendet worden.

Als Folge der Behandlung der Immunität als "political question"[1] wird sowohl in älteren wie auch in neueren Urteilen die Gewährung der Immunität damit gerechtfertigt, auf diese Weise internationale Spannungen und eine Belastung der diplomatischen Beziehungen zu vermeiden.[2] Diese Ansicht wird in der Lehre gleichfalls

---

l'immunité de juridiction des Etats, Travaux de l'Association Henri Capitant pour la culture juridique française, Bd.13 (1963), S.216 (221).

5) Vgl. hierzu beispielsweise Vattel, Le Droit des Gens ou Principes de la loi naturelle, 1758, deutsche Übersetzung 1959, Buch IV, Kapitel VII § 108, S.583.

6) Auf den historischen Bezug weist auch Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.231 hin: "...these strained emanations of the notion of dignity are an archaic survival and they cannot continue as a rational basis of immunity".

7) "Rahimtoola v. Nizam of Hyderabad", 7.11.1957, House of Lords, 3 W.L.R. (1957) 884 (910); ebenfalls ablehnend Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.232; Hanbury, The Position of the Foreign Sovereign before English Courts, Current Legal Problems, Bd.8 (1955), S.1 (23).

1) Sie die Ausführungen auf S.29.

2) So beispielsweise "The Maipo", S.D.N.Y.1919,259 Fed. 367; "French Republic v. Board of Supervisors", 200 Ky. 18; "Guaranty Trust Co. v. United States", 1937, 304 U.S. 126; "Victory Transport Inc. v. Comisaria General de Abastecimientos y Transportes",

vertreten.[3] Die Gewährung der Immunität auf dieser Grundlage ist ausschließlich auf deren Behandlung als "political question" vor amerikanischen Gerichten zugeschnitten und bildet somit einen räumlich begrenzten Sonderfall. Darüber hinaus hat die Praxis gezeigt, daß eine auf Normen des Völkerrechts gegründete Verweigerung der Immunität bisher zu keinen nennenswerten Belastungen der internationalen Beziehungen geführt hat.[4]

3. Gleichheit

Eine weit verbreitete Meinung leitet die Immunität aus dem Prinzip der Gleichheit der Staaten ab.[1] Dieses Prinzip hat seine Ausprägung in der Maxime "par in

---

9.9.1964, 336 F. 2d 354 (357); deutlich kommen diese Überlegungen in "Chemical Natural Resources v. Republic of Venezuela", 4.1.1966, Supreme Court of Pennsylvania, I.L.R., Bd.42 (1971), S.119 (120) zum Tragen: "In order to preserve this policy of Sovereign Immunity from conflict, confusion and erosion, and to prevent a breach of friendly relations or a severance of diplomatic relations or a possible war with a foreign nation,..."; ferner "Isbrandtsen Tankers Inc. v. President of India", 7.12.1971, U.S. Ct. of App., 446 F. 2d 1198 = A.J.I.L., Bd.66 (1972), S.396: "A judicial decision against the government of a foreign nation could conceivably cause severe international repercussions,...".

3) Siehe Comment-Yale, aaO., S.1149; Cohen, Problems of State Trading and Jurisdictional Immunity in English and American Courts, New York Law Forum, Bd.8 (1962), S.481; Pugh/Mc.Laughlin, Jurisdictional Immunities of Foreign States, New York University Law Review, Bd.41 (1966), S.25 (26); Lillich, aaO., S.409.

4) Hierauf weist auch Hendry, Sovereign Immunities from the Jurisdiction of the Courts, The Canadian Bar Review, Bd.36 (1958), S.145 (149) hin.

1) So Berber, aaO., S.217; Seidl-Hohenveldern, aaO., S.226; Wengler, aaO., Bd.II, S.949; Kelsen, aaO., S.357; Oppenheim-Lauterpacht, aaO., S.264; de Lapradelle, in: Lémonon, L'immunité de juridiction et

parem non habet imperium"[2] erhalten, die in ihrem Ursprung auf kanonischem Recht beruht[3] und deren Anwendung durch die Fürsten als Herrscher und Personifizierung des Reiches in den Anfängen auf die Stellung der Magistrate im republikanischen Rom zurückgeht.[4] Danach kann aus Gründen der Gleichheit kein Staat Herrschaftsgewalt und damit Gerichtsbarkeit als Teil der Staatsgewalt über einen anderen Staat ausüben.

Mit diesem absoluten Inhalt konnte die Maxime "par in parem..." nur unter Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse im römischen Recht Anerkennung finden. Sie hatte jedoch mit der späteren Aufteilung der Erd-

---

d'exécution forcée des Etats étrangers, Annuaire de l'institut de Droit International, Bd.44 I (1952), S.106 (107); Garcia-Mora, aaO., S.336; mit Vorbehalten ebenfalls Dahm, aaO., S.225.

2) Vgl. hierzu Dinstein, Par in parem non habet imperium, Israel Law Review, Bd.1 (1966), S.407 f.; Sørensen, aaO., S.424; ebenso "Castiglioni v. Federal People's Republic of Yugoslavia", 28.1.1952, Stadtgericht von Rom, I.L.R.1952, S.203 (206); Fawcett, Trade and Finance in International Law, R.d.C., Bd.123 (1968-I), S.215 (224), nennt die Maxime "a useless tautology, only made attractive by its Latin dress...".
Manche Autoren gebrauchen auch die abgewandelte Form "...non habet iurisdictionem" (so Dahm, aaO., S.227; Wengler, aaO., S.949 Fußnote 2) oder "...non habet iudicium" (so Berber, aaO., S.218). Bei einer Anwendung der Maxime im Zusammenhang mit der Staatenimmunität erscheint aus Gründen der Klarheit die Form "...non habet iurisdictionem" am besten geeignet.

3) Der Satz geht auf Papst Innocenz III. aus dem Jahre 1199 zurück und ist in den Dekretalen Papst Gregors IX. enthalten, die Teil des corpus iuris canonici sind. Innocenz stellte fest, daß ein Papst nicht in die Rechte seiner Nachfolger eingreifen könne, da die Herrschaftsgewalt der Vorgänger nicht mehr sei als die der Nachfolger ("cum non habeat imperium par in parem"), Corpus Iuris Canonici, Decretales Gregorii IX, Lib.I, Tit.VI (De Electione), Cap.XX; zitiert nach Dinstein, aaO., S.408; ebenso de Luna, aaO., S.221.

4) Vgl. hierzu Gmür, aaO., S.12/13.

oberfläche in einzelne Herrschaftsgebiete und dem Entstehen nationaler souveräner Staaten, die der Beachtung ihrer Territorialhoheit besondere Bedeutung beimaßen, ihre ursprüngliche Berechtigung verloren[5] und kann heute nur noch mit einem Inhalt in Übereinstimmung mit dem Prinzip der Gleichheit verstanden werden.

Für das allgemeine Völkerrecht kommt dem Grundsatz der Gleichheit in seiner gegenwärtigen Geltung die Bedeutung eines formalen Prinzips mit dem Inhalt zu, daß gleichartige Voraussetzungen die gleichen Rechtsfolgen haben müssen.[6] Unter welchen Voraussetzungen jeweils Gleichheit gegeben ist oder nicht, geht aus diesem Prinzip allerdings nicht hervor. Die Voraussetzungen sind zumindest dann nicht mehr gleichartig, wenn ein ausländischer Staat die Gerichtsbarkeit eines anderen Staates in Frage stellt, auf dessen Hoheitsgebiet er sich betätigt hat und dessen Handeln rechtliche Folgen nach dem Recht des Gerichtsstaates nach sich gezogen hat.[7] Dies gilt vor allem für den Fall, in dem sich der Gerichtsstaat auf diesem Gebiet dem eigenen Recht unterworfen hat und keine Immunität für sich in Anspruch nimmt.[8] Eine Berufung des ausländischen Staates auf seine Immunität verletzt somit das Prinzip der Gleichheit in ihrem gegenseitigen Verhältnis. Andererseits bleibt das Prinzip der Gleichheit auch dann gewahrt, wenn jeder Staat unter den gleichen und vom Völkerrecht allgemein anerkannten Voraussetzungen Gerichtsbarkeit über einen anderen Staat ausüben

---

5) Vgl. hierzu auch Schaumann, Berichte, aaO., S.12.
6) So Dahm, aaO., S.163; ähnlich Rousseau, aaO.,S.97.
7) Im Ergebnis ebenso Lalive, aaO., S.213.
8) Hierauf weist zutreffend Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.229 hin; ders. in Oppenheim-Lauterpacht, aaO., S.272; ebenso Dinstein, aaO., S.417.

kann;[9] denn eine generelle Einschränkung von Vorrechten bringt keine Verletzung des Gleichheitssatzes mit sich.

Somit liefert auch das Prinzip der Gleichheit keine brauchbare Begründung für die Immunität.

4. Gegenseitigkeit

In der Rechtsprechung verschiedener Länder ist gelegentlich das Prinzip der Gegenseitigkeit als Grundlage der Immunität genannt worden.[1]

Bei einer Gewährung der Immunität aus Gründen der Gegenseitigkeit bestehen Zweifel, ob sich die Gerichte in ihren Entscheidungen von einer völkerrechtlichen Verpflichtung leiten ließen;[2] denn eine allgemein

---

9) Hierauf weist Dahm, aaO., S.225 Fußnote 1 hin; ders., Festschrift, aaO., S.155; ebenso Yale, Sovereign Immunity, aaO., S.889; de Lapradelle, La Saisie des fonds Russes à Berlin, Revue de droit international privé et de droit pénal international, Bd.16 (1910), S.779 (783).

1) So in Polen: "German Immunities in Poland Case", 31.8.1937, Supreme Court, A.D.1935-1937, Nr.95; "S. v. British Treasury", 14.12.1948, Supreme Court, I.L.R.1957, S.223: "The principle of reciprocity made it imperative for the Polish courts to accord to Great Britain immunity from jurisdiction"; "French Consulate in Cracow Case", 26.3.1958, Supreme Court, I.L.R., Bd.26 (1958-II), S.178 (179); in Belgien: vgl. die Nachweise bei Suy, aaO., S.669 und de Visscher/Verhoeven, aaO., S.43; in England: Lord Atkin in "The Arantzazu Mendi", 23.2.1939, House of Lords, 2 B.I.L.C. 198 (203); Lord Wright in "The Cristina", 3.3.1938, House of Lords, 3 B.I.L.C. 402 (411); in Deutschland: OLG Schleswig, Beschluß vom 26.3.1957, Jahrbuch für Internationales Recht, Bd.7 (1957), S.400 (402); in Frankreich: "Gouvernement du Land de Hesse c. Neger", 5.11.1969, Cour d'appel de Paris, R.C.D.I.P. 1970, S.705 (707).

2) Dieser Gesichtspunkt wird deutlich in "Gouvernement du Land de Hesse c. Neger", aaO., S.707, wo es heißt: "...l'exemption de juridiction accordée par courtoisie internationale et à titre de réciprocité aux Etats souverains,...".

anerkannte Regel des Völkerrechts ist in ihrer Anwendung nicht von dem Prinzip der Gegenseitigkeit abhängig.[3] Ihre Befolgung beruht vielmehr auf der unmittelbaren völkerrechtlichen Verpflichtung, in einer bestimmten Weise zu handeln. Aus diesem Grunde scheidet das Prinzip der Gegenseitigkeit als Grundlage der Immunität aus.[4]

Das Prinzip der Gegenseitigkeit kann in diesem Zusammenhang allein dazu dienen, die Immunität darüber hinaus in Fällen zu gewähren oder zu verweigern, in denen die Staaten hierzu nach Völkerrecht weder verpflichtet noch berechtigt sind.[5]

5. Souveränität

Eine weit verbreitete Meinung in der Rechtsprechung[1]

---

3) So auch Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.228 und 246; ders., Oppenheim-Lauterpacht, aaO., S.275; Lyons, aaO., S.64; Hanbury, aaO., S. 21; Evans, Should Sovereign Immunity be Governed by Reciprocity? Proceedings of the A.S.I.L. 1958, S.85 (87).

4) Im Ergebnis ebenso Dicey/Morris, aaO., S.124; de Visscher/Verhoeven, aaO., S.43; Schmitthoff, The Claim of Sovereign Immunity in the Law of International Trade, I.C.L.Q., Bd.7 (1958), S.452 (462); Johnson, Some Recent Trends in the Law Regarding the Jurisdictional Immunities of Foreign States, Revue de droit international pour le Moyen-Orient, Bd.1 (1957), S.1 (16), der allerdings nur auf die mangelnde Bestimmtheit der Regel abstellt.

5) So Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.228; ebenso Schaumann, Gegenseitigkeit, in Strupp-Schlochauer, WVR, Bd.1, S.630.

1) Vgl. beispielsweise "Borga v. Russian Trade Delegation", 14.8.1953, Kassationshof (Vereinigte Senate), I.L.R.1958, S.235; "Clerget c. Représentation commerciale de la République démocratique du Vietnam et autres", 7.6.1969, Cour d'appel de Paris, R.C.D.I.P. 1970, S.484 (488); "The Schooner Exchange v. Mc. Faddon", 1812, Supreme Court, Green, aaO., S.195; "The Parlement Belge", 27.2.1880, Court of Appeal, Green, aaO., S.199 (210); Reichsgericht, Entscheidung vom 20.3.1925, RGZ 110, 315 (317).

und in der Lehre[2] beruft sich auf das Prinzip der Souveränität als Begründung für die Immunität.

Der Begriff der Souveränität wird im völkerrechtlichen Bereich in so verschiedenartiger Weise verwendet,[3] so daß es einer kurzen Klarstellung bedarf, mit welchem Inhalt er im Rahmen dieser Arbeit verstanden wird.

a) Inhalt der Souveränität

Die Souveränität eines Staates enthält sowohl eine innere wie auch eine äußere Komponente.[4]

Die Souveränität im inneren Bereich ist dann vorhanden, wenn der Staat allein durch seine Organe auf einem abgegrenzten Gebiet unabhängige territoriale Herrschaftsgewalt ausübt.[5] Dazu ist weiter erforderlich, daß ihm die gesamte Kompetenzfülle der staatlichen Hoheitsgewalt zusteht und er nicht durch Vertrag oder sonstiges spezielles Völkerrecht verpflich-

---

2) Van Praag, L'immunité de juridiction des Etats étrangers et l'examen de leurs actes de puissance publique par les tribunaux internes, Revue de droit international et de législation comparée, Bd.4 (1923), S.436 (440); Anzilotti, Die Zuständigkeit der italienischen Gerichte gegenüber fremden Staaten, Zeitschrift für Internationales Privat- und Strafrecht, Bd.5 (1895), S.24 (29); Weiss, aaO., S.539; Suchartikul, aaO., S.13; Dairaines, aaO., S.246; Herndl, Zur Frage der Staatenimmunität, Juristische Blätter, Bd.84 (1962), S.15 (22 f.); Boguslavskij, aaO., S.19; Zourek, Some Comments on the Difficulties encountered in the judicial Settlement of Disputes arising from Trade between Countries with different economic and social Structures, Clunet, Bd.86 (1959), S.639 (641); Schaumann, Berichte, aaO., S.15 ff.

3) Hierauf weist auch Hoffmann, Deutsche Teilung, aaO., S.31 hin; vgl. die Definitionen bei Berber, aaO., S.120 f.

4) Ähnlich auch Sørensen, aaO., S.253, der aber den territorialen Bereich als dritten Aspekt betrachtet.

5) Inhaltlich ebenso Hoffmann, Deutsche Teilung, aaO., S.32; Sørensen, aaO., S.253.

tet ist, auf deren Ausübung teilweise zu verzichten oder die Betätigung eines anderen Staates in diesen Bereichen zu dulden.[6]

Die Souveränität eines Staates im äußeren Bereich beinhaltet die Unabhängigkeit von dem Willen anderer Staaten.[7] Die Unabhängigkeit liegt vor, wenn er nicht der Rechtsordnung anderer Staaten unterworfen ist, so daß die Rechtmäßigkeit seines Handelns sich nur nach den Regeln des allgemeinen Völkerrechts oder nach seiner eigenen Rechtsorndung beurteilt.[8]

b) Beschränkung der Souveränität

Auf der Grundlage eines mit diesem Inhalt verstandenen Souveränitätsbegriffes entsteht ein Spannungsverhältnis zwischen der in der ausschließlichen Territorialhoheit bestehenden Souveränität des Gerichtsstaates und der sich in der Unabhängigkeit von einer fremden Rechtsordnung äußernden Souveränität des beklagten ausländischen Staates.[9] Denn die Frage nach der zu

---

6) So Hoffmann, Deutsche Teilung, aaO., S.32; Dahm, aaO., S.155; Larson/Jenks, Sovereignty within the Law, 1965, S.347.

7) In diesem Sinne auch Max Huber als Schiedsrichter im Falle "Las Palmas", A.J.I.L., Bd.22 (1928), S. 868 (875): "Sovereignty in the relations between States signifies independence. Independence in regard to a portion of the globe is the right to exercise therein, to the exclusion of any other State, the functions of a State"; ebenso Sørensen, aaO., S.253; Dahm, aaO., S.154; Berber, aaO., S.123, will den Begriff der Souveränität grundsätzlich durch den der Unabhängigkeit ersetzen, weil letzterer ihm präziser erscheint; nicht durchgesetzt hat sich die von Schaumann, Die Gleichheit der Staaten, 1957, S.83, vertretene Abgrenzung zwischen Unabhängigkeit und Souveränität.

8) So Hoffmann, Deutsche Teilung, aaO.,S.32; Dahm, aaO., S.154.

9) Hierauf verweisen auch Ophüls und Scheuner in: Schaumann, Berichte, aaO., S.15.

gewährenden Immunität betrifft nicht nur den von einer fremden Gerichtsbarkeit in Anspruch genommenen ausländischen Staat, sondern auch den anderen Staat, dessen Gerichten auf Grund der Immunität die Ausübung der Gerichtsbarkeit auf Gebieten verwehrt wird, auf denen sie ihnen im innerstaatlichen Bereich grundsätzlich zusteht.[10)]

Trotz des offensichtlich bestehenden Konflikts, der sich in den grundsätzlich gleichberechtigten Souveränitätsansprüchen beider Staaten äußert, ist das Prinzip der Souveränität die geeignete Grundlage, die Gewährung bzw. Verweigerung der Immunität zu begründen. Der Souveränitätsanspruch des ausländischen Staates bildet nämlich die äußerste Grenze für die Ausübung der Jurisdiktion durch den Gerichtsstaat. Auf der anderen Seite begrenzt die Souveränität des Gerichtsstaates den Anspruch auf Gewährung von Immunität des ausländischen Staates.

Eine Verletzung der Souveränität des Staates, über den Gerichtsbarkeit ausgeübt wird, liegt jedoch dann nicht vor, wenn der die Gerichtsbarkeit ausübende Staat aus allgemeinen Regeln des Völkerrechts die Souveränität des beklagten Staates ausnahmsweise nicht zu beachten braucht.[11)] Dies ist dann der Fall, wenn sich eine völkerrechtliche Regel des Inhalts nachweisen läßt, daß der die Gerichtsbarkeit ausübende Staat bei Handlungen iure gestionis nicht die Souveränität des beklagten Staates verletzt, weil dieser sich insoweit nicht auf seine Immunität berufen kann.

Andererseits liegt durch die Gewährung der Immunität keine Verletzung der souveränen Territorialhoheit des

---

10) Herndl, aaO., S.22.
11) So Hoffmann, Strafrechtliche Verantwortung im Völkerrecht, 1962, S.135/136.

Gerichtsstaates vor, wenn dieser seinerseits durch eine allgemeine Regel des Völkerrechts hierzu verpflichtet wird. Dies ist dann der Fall, wenn sich der beklagte Staat bei Handlungen iure imperii auf die insoweit unstreitig geltende Regel der Immunität beruft.

6. Ergebnis

Die völkerrechtliche Regel der Immunität grenzt somit durch ihre Wechselwirkung die beiderseitigen Souveränitätsansprüche auf diesem Gebiet ab, wobei ohne eine Feststellung des genauen Umfangs der Immunität die Grenzen im einzelnen noch nicht bestimmt werden können.[1)]

Generell läßt sich aber feststellen, daß die beiden Grenzen insoweit nicht gleichrangig sind, als die Verletzung des Souveränitätsbereiches des ausländischen Staates durch Ausübung der Gerichtsbarkeit eine unmittelbare Verletzung der völkerrechtlichen Immunitätsregel bedeuten würde, während andererseits der Gerichtsstaat unter freiwilliger Einschränkung seiner territorialen Souveränität auf die Geltendmachung seiner Gerichtsbarkeit teilweise oder ganz verzichten kann,[2)] ohne daß er damit gegen völkerrechtliche Normen verstoßen würde.[3)] Allein auf diese Weise läßt sich das in der Staatenpraxis festzustellende unterschiedliche Ausmaß der gewährten Immunität erklären. Nur in einem bestimmten Bereich, der im Rahmen dieser Untersuchung noch abzugrenzen sein wird, sind die Staaten völkerrechtlich verpflichtet, dem ausländischen Staat zur Wahrung seiner Souveränität Immunität zu gewähren; jede darüber hinausgehende Immunitätsgewährung erfolgt ohne völkerrechtliche Verpflichtung auf Grund freiwilliger Souveränitätsbeschränkung des Gerichtsstaates.

---

1) Ähnlich Schaumann, Berichte, aaO., S.15.
2) Zur Möglichkeit des Verzichts siehe unten S.57 ff.
3) So Scheuner in: Schaumann, Berichte, aaO., S.18.

3. KAPITEL: Ausnahmen von der Immunität

Die bereits festgestellte Geltung des Prinzips der Immunität als völkerrechtlicher Regel unterliegt allerdings allgemein anerkannten einschränkenden Ausnahmen. Diese Ausnahmen beruhen auf der ausschließlichen Gerichtsbarkeit des Gerichtsstaates wegen der besonderen Natur der Streitsache[1] oder sind in einem Verzicht des ausländischen Staates auf Gewährung der Immunität begründet.

1. Immobiliarklagen

Die wahrscheinlich älteste Ausnahme von der Immunität betrifft Klagen, die sich auf dingliche Rechte an unbeweglichen Sachen beziehen.[1] Als Begründung für die ausschließliche Gerichtsbarkeit wird die enge räumliche Beziehung des Grundstücks zum Gerichtsstaat und die damit im Vordergrund stehende Territorialhoheit angesehen.[2]

Die wenigen zu dieser Frage ergangenen gerichtlichen Entscheidungen bestätigen die ausschließliche Juris-

---

1) So bei Immobiliar- und Nachlaßstreitigkeiten.

1) So Sørensen, aaO., S.440; bereits im Jahre 1891 hatte das Institut für Internationales Recht in Hamburg in seinem Entwurf in Art.II § 1 Nr.1 festgelegt: "Les seules actions recevables contre un Etat étranger sont: les actions réelles, y compris les actions possessaires, se rapportant à une chose, immeuble ou meuble, qui se trouve sur le territoire", Annuaire de l'institut de Droit International, Bd.2 (1885-1891), S.1216; vgl. auch Art. 9 des Konventionsentwurfes in Harvard Law Research, aaO., S.456.

2) RGZ 62, 165 (167): "...denn der Grund und Boden als untrennbarer Teil des Staatsgebietes kann nur der Herrschaft desjenigen Staates, zu dem er gehört, unterstehen"; ebenso Schwenk, Exterritorialität ausländischer Staaten, MDR 1958, 805 (808); Tung, International Law in an Organizing World, 1968, S.145; Hendry, aaO., S.160.

diktion des Gerichtsstaates.[3] Im anglo-amerikanischen Rechtskreis ist allerdings bisher kein Urteil zu diesem Problem gefällt worden.[4] Im Falle "Sultan of Johore v. Abubakar Tunku Aris Bendahar"[5] wäre es im Jahre 1952 beinahe zu einer englischen Präzedenzentscheidung gekommen. Zwar hatte der High Court von Singapur dem Sultan die Immunität bereits u.a. deswegen verweigert, weil sich der Rechtsstreit auf unbewegliches Eigentum bezogen hatte.[6] Das Berufungsgericht brauchte jedoch die gestellte Frage nach der Immunität bei Streitigkeiten über unbewegliche Sachen nicht mehr zu beantworten, weil es die Berufung schon aus anderen Gründen verworfen hatte.

Auf eine Ausnahme der Immunität in diesem Punkt deutet jedoch folgendes obiter dictum in der Entscheidung hin: "Their Lordship do not consider that there has

---

3) RGZ 102, 251 (253); 103, 274 (277); aus Frankreich ist nur eine ältere Entscheidung bekannt: "Solon c. Gouvernement égyptien", 16.4.1847, Trib. civil de la Seine, Dalloz 1849, S.1 Anm.7; unzutreffend ist insoweit die Feststellung von Niboyet, Les immunités de juridiction en droit français des Etats étrangers engagés dans des transactions privées, R.G.D.I.P., Bd.43 (1936), S.525 (534), wonach es auf diesem Gebiet keine französische Entscheidung gebe. Er schließt allerdings daraus, daß in diesem Punkt allgemeine Übereinstimmung vorhanden sei. Zum Nachweis weiterer Urteile siehe Jessup, Harvard Law Research, aaO., S.578 f.; Fairman, Some Disputed Applications of the Principle of State Immunity, A.J.I.L., Bd.22 (1928), S.566 (567 f.); ebenso Allen, aaO., S.15 f.

4) Vgl. für das englische Recht Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.244, der diesen Aspekt der Immunität sogar als nicht frei von Zweifeln bezeichnet; ebenso Fitzmaurice, State Immunity, aaO., S.101 (122); vgl. für das amerikanische Recht Alexy, aaO., S.132.

5) Green, aaO., S.231 f.

6) Zitiert nach Hudson, Trends of Recent Court Cases Involving Sovereign Immunity, Annuaire de l'A.A.A., Bd.31 (1961), S.15 (23).

been finally established in England ... any absolute rule that a foreign independent sovereign cannot be impleaded in our courts in any circumstances...".[7]

Als Anzeichen für die Haltung der amerikanischen Gerichte kann auf eine landesrechtliche Entscheidung des Supreme Court[8] zur Frage der Immunität der eigenen Staaten verwiesen werden. Darin wird ausgeführt, daß die Hoheitsgewalt eines Staates über sein Gebiet auch in einem Gerichtsverfahren nicht begrenzt werden könne.[9]

Die amerikanische Exekutive[10] hat bereits früher die ausschließliche Jurisdiktion des Gerichtsstaates auf diesem Gebiet eindeutig bejaht; das Gleiche gilt für die neue gesetzliche Regelung.[11]

Für das deutsche Recht ist dieser Grundsatz gesetzlich in § 20 GVG geregelt, wonach der ausschließliche dingliche Gerichtsstand des § 24 ZPO durch die Vorschrif-

---

7) So das Judicial Committee of the Privy Council in dem o.a. Fall; Green, aaO., S.234 = I.L.R. 1952, S.190.
8) "State of Georgia v. City of Chattanooga", 1923, 264 U.S. 472 f.
9) AaO., S.479: "Land acquired by one State in another state is held subject to the laws of the latter and to all the incidents of private ownership".
10) So das State Department im "Tate-Letter", aaO., S.984, Jahrbuch für internationales Recht, aaO., S.403: "There ist agreement by proponents of both theories, supported by practice, that sovereign immunity should not be claimed or granted in actions with respect to real property (diplomatic and perhaps consular property excepted)...".
11) § 1605 Abs.4: "A foreign state shall not be immune from the jurisdiction of vourts of the United States or of the States in any case in which rights in immovable property situated in the United States are in issue".

ten der §§ 18[12] und 19 GVG nicht berührt wird.[13] Der Entwurf der "Europäischen Konvention über die Staatenimmunität"[14] berücksichtigt gleichfalls diesen Grundsatz.[15]

---

12) Allerdings ist streitig, ob die ausländischen Staaten von § 18 GVG unmittelbar erfaßt werden; verneinend Münch, Immunität fremder Staaten in der deutschen Rechtsprechung bis zu den Beschlüssen des Bundesverfassungsgerichts vom 30.10.1962 und 30.4.1963, ZaöRVR, Bd.24 (1964), S.265 (266); bejahend Stein-Jonas-Pohle, aaO., vor § 1 V B 1/3; Rosenberg-Schwab, aaO., § 20 I 2.

13) So Stein-Jonas-Pohle, aaO., vor § 1 V B 5; Rosenberg-Schwab § 20 II 2a; Habscheid, Berichte, aaO., S.233; Berber, aaO., S.219 Fußnote 3.

14) Es handelt sich hierbei um ein europäisches Übereinkommen, das von einem Sachverständigenausschuß auf Grund einer Entschließung der Dritten Europäischen Justizministerkonferenz von 1964 im Rahmen des Europarates ausgearbeitet und am 16.5.1972 in Basel von Belgien, der Bundesrepublik Deutschland, Großbritannien, Luxemburg, den Niederlanden, Österreich und der Schweiz unterzeichnet wurde; zu den Vorarbeiten und der Entstehungsgeschichte der Konvention siehe Wiebringhaus, La IIIe Conférence des Ministres Européens de la Justice, Annuaire Français de Droit International, Bd.X (1964), S.543 f., und Arnold, Europäisches Übereinkommen über die Staatenimmunität in Sicht, Außenwirtschaftsdienst des BB 1969, S.356 f.
Auffallend ist jedoch, daß die Mehrheit der im Ausschuß vertretenen und an der Ausarbeitung der Konvention beteiligten Staaten, nämlich Dänemark, Frankreich, Griechenland, Irland, Island, Italien, Malta, Norwegen, Schweden und die Türkei diese nicht unterzeichnet hat. Spanien war durch einen Beobachter bei den Beratungen vertreten.

15) Art.9: "A Contracting State cannot claim immunity from the jurisdiction of a court of another Contracting State if the proceedings relate to:
a) its rights or interests in, or its use or possession of, immovable property, or
b) its obligations arising out of its rights or interests in, or possession of, immovable property
and the property is situated in the territory of the State of the forum."

Auch die Lehre[16] bejaht übereinstimmend die ausschließliche Gerichtsbarkeit in diesen Fällen.

Die allgemein anerkannte Regel der ausschließlichen Jurisdiktion des Gerichtsstaates bei unbeweglichen Sachen findet allerdings keine Anwendung auf Grundstücke und Gebäude, die diplomatischen Zwecken dienen. Diese der diplomatischen Immunität zuzurechnende Befreiung von der Gerichtsbarkeit ist völkergewohnheitsrechtlich entstanden[17] und im "Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen"[18] von 1961 kodifiziert worden. Der Zweck der diplomatischen Immunität ist darauf gerichtet, den diplomatischen Vertretungen die ungehinderte Ausübung ihrer Tätigkeit im Gerichtsstaat zu gewährleisten.[19]

In Übereinstimmung mit dieser Ansicht hat das Bundesverfassungsgericht auf Vorlage des Bundesgerichtshofes in seinem Beschluß vom 30.10.1962[20] in einer

---

16) Außer den bereits zu diesem Punkt angeführten Autoren sind noch zu erwähnen de Visscher, Les gouvernements étrangers en justice, Revue de droit international et de législation comparée, Bd.3 (1922), S.300 (307); Spiropoulos, Traité théorique et pratique de droit international public, 1933, S.138; Friedmann, The Growth of the State Control over the Individual and its Effect upon the Rules of International State Responsibility, B.Y.I.L., Bd.19 (1938), S.118 (124); Cavaré, L'immunité de juridiction, aaO., S.189; ders., aaO., S.544; Setser, aaO., S.307.

17) Vgl. Verdross, aaO., S.333; Sørensen, aaO., S.440; Cavaré, L'immunité de juridiction, aaO., S.189; Allen, aaO., S.16.

18) BGBl. 1964 II, S.959 ff., insbesondere Art.22 des Übereinkommens.

19) Vgl. hierzu OGH Wien, 5.1.1920, SZ, Bd.II, S.3 (4); ebenso Urteil vom 10.9.1928, SZ, Bd.X, S.427(429); Appellationsgericht von Athen, 1949, Urteil Nr. 1690, Revue hellénique de droit international, Bd.3/4 (1950), S.331 = A.D. 1949, Nr.101, S.291 (292).

20) BVerfGE 15,25 = NJW 1963, 435 mit einer im wesentlichen zustimmenden Anmerkung von Wengler, aaO., S.435.

Grundbuchberichtigungsklage gegen die jugoslawische Militärmission in Berlin entschieden, daß eine Regel des Völkerrechts, nach der die inländische Gerichtsbarkeit für Klagen gegen einen ausländischen Staat in Bezug auf sein Gesandtschaftsgrundstück in jedem Fall ausgeschlossen sei, nicht Bestandteil des Bundesrechts sei. Dementsprechend bejahte das Gericht im vorliegenden Fall die Gerichtsbarkeit mit der Begründung, durch die Feststellung der Eigentumsverhältnisse an dem Grundstück werde die Militärmission nicht in der Erfüllung ihrer Aufgaben beeinträchtigt.[21)]

Die diplomatische Immunität bei Gebäuden und Grundstücken mit Nutzung für diplomatische Zwecke ist daher nicht unbegrenzt, sondern reicht nur so weit, wie es zur Erfüllung der Aufgaben der diplomatischen Mission erforderlich ist.[22)]

2. Erbschaftsklagen

Die zweite generelle Ausnahme von der Immunität betrifft Klagen, in denen ein Staat bei einem Erbfall

---

21) AaO., S.42/43. Die Klage wurde zunächst allerdings vom Bundesgerichtshof (Urteil vom 23.10. 1963, BGHZ 40, 197) als unzulässig abgewiesen, da der jugoslawische Staat auf Grund der Vorschriften seiner Gesetze nicht ordnungsgemäß vertreten war. Diese Entscheidung stand jedoch der Erhebung einer neuen Klage nicht entgegen. Durch Urteil vom 31.1.1969 (Verwaltungsrechtsprechung, Bd.20, Nr.183, S.662) hat der Bundesgerichtshof in einem neuen Verfahren dem Anspruch schließlich stattgegeben.

22) Zum gleichen Ergebnis kamen der Kassationshof von Rom im Falle "Perrucchetti v. Puig y Cassanro", 1928, Rivista, Bd.20 (1928), S.521 f. = A.D. 1927-1928, Nr.247, und der Oberste Gerichtshof von Schweden in seiner Entscheidung vom 1.3.1957 im Falle "Beckmann v. Chinese People's Republic", I. L.R. 1957, S.221, der feststellte, die Benutzung des Grundstücks für Zwecke der Botschaft stelle keinen Hinderungsgrund für die Aufnahme des Rechtsstreits über das Eigentum an diesem Grundstück dar.

Rechte an beweglichem oder unbeweglichem Eigentum für sich in Anspruch nimmt.

Die Begründung für die ausschließliche Jurisdiktion des Gerichtsstaates auf diesem Gebiet ist darin zu sehen, daß der Rechte aus einem Nachlaß geltend machende Staat die gleiche Stellung wie eine Privatperson einnimmt und in diesem Falle keine die Immunität begründenden Rechte aus seiner Souveränität verletzt werden können.[1)]

Diese gewohnheitsrechtlich anerkannte Regel läßt sich in der Rechtsprechung nur anhand einzelner Fälle[2)] belegen; sie findet jedoch in der Lehre[3)] überwiegend Zustimmung.

---

1) So die ägyptische Entscheidung "Dame De Marigo Kildani Vve. Haggar c. Fisc. Hellénique", Mixed Court of Appeal, 9.5.1912, Gazette des tribunaux mixtes d'Egypte, Bd.2 (1911/1912), S.161 = A.J.I.L., Bd. 26 (1932) Supp., S.594; die französische Entscheidung "Héritiers de Plessis-Bellière c. Léon XIII, pape", Trib. civ. de Montdidier, 4.2.1892, Journal du droit international privé, Bd.19 (1892), S.447; die argentinische Entscheidung "Gobierno de Italia en Suc. v. Consejo Nacional de Education", Camara Civil de la Capital, 5.6.1940, A.D.1941/1942, Nr. 52, S.196; ebenso Harvard Law Research, aaO., S. 591; Fairman, aaO., S.568; Hendry, aaO., S.160. Abweichend hiervon sehen Schaumann, Berichte, aaO., S.34, und Gmür, aaO., S.127, die Gewährleistung eines ordnungsmäßigen Erbganges als Begründung für die Gerichtsbarkeit an.

2) Vgl. die Nachweise in Harvard Law Research, aaO., S.594 ff.; Fairman, aaO., S.568 f.

3) Für die ältere Literatur vgl. Gmür, aaO., S.128 Fußnote 206-216; ebenso de Visscher, Gouvernements étrangers, aaO., S.307; siehe weiter Spiropoulos, aaO., S.138; Fensterwald, Sovereign Immunity and Soviet State Trading, Harvard Law Review, Bd.63 (1950), S.614 (616); Setser, Immunities of the State, aaO., S.307; Cavaré, L'immunité de juridiction, aaO., S.190; ders., aaO., S.544; Loewenfeld, Legal Aspects of the Immunity of State Property, The Grotius Society, Bd.34 (1949), S.111 (112). Vgl. auch den Entwurf des Instituts für internatio-

Auch der Entwurf der "Europäischen Konvention über die Staatenimmunität"[4] sowie die amerikanische gesetzliche Regelung[5] bejahen die Ausnahme von der Immunität bei Nachlaßklagen. In allen Fällen wird dabei diese Regel unabhängig von einer Unterscheidung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis angewandt.[6]

3. Verzicht

Eine bedeutsame Ausnahme von der Immunität ist der Verzicht eines Staates auf die Befreiung von der Gerichtsbarkeit.

Die völkerrechtliche Begründung hierfür besteht darin, daß keine aus der Souveränität fließenden Rechte des durch die Gerichtsbarkeit in Anspruch genommenen Staates verletzt werden, wenn dieser auf deren Geltendmachung freiwillig verzichtet hat.[1]

Im Zusammenhang mit der Immunität behandeln Rechtsprechung und Lehre den Verzicht in zweifacher Hinsicht. Zum einen wird er als Möglichkeit der ansonsten grundsätzlich absolut geltenden Immunität angesehen.[2] Zum

---

nales Recht aus dem Jahre 1891, Art. II § 1 Nr. 2, aaO., S.1216; ebenso Art.1o des Konventionsentwurfs in Harvard Law Research, aaO., S.456. Ablehnend Habscheid, Berichte, aaO., S.235.

4) Art.1o: "A Contracting State cannot claim immunity from the jurisdiction of a court of another Contracting State if the proceedings relate to a right in movable or immovable property arising by way of succession,gift or bona vacantia."

5) § 16o5 Abs.4: "A foreign state shall not be immune from the jurisdiction of courts of the United States or of the States in any case in which rights in property in the United States acquired by succession ...are in issue." Ebenso bereits das State Department im "Tate-Letter", aaO., S.984.

6) So ebenfalls Schaumann, Berichte, aaO., S.35.

1) Ähnlich auch Dahm, aaO., S.245; Kiesgen, aaO., S. 13o; Alexy, aaO., S.144.

2) Vgl. beispielsweise Cohn, Waiver of Immunity, B.Y. I.L., Bd.34 (1959), S.26o (261).

anderen bietet der Verzicht - unabhängig von einer uneingeschränkten oder beschränkten Immunität als Grundlage - Möglichkeiten der Gerichtsausübung für Fälle, in denen ein Staat von der Geltendmachung der ihm ansonsten zustehenden Immunität keinen Gebrauch machen will.[3] Allerdings ist bei einer eingeschränkten Immunität der Verzicht allein bei Handlungen iure imperii noch von Bedeutung.[4] Im Rahmen dieses Abschnitts soll nur der zweite Problemkreis behandelt werden.[5]

Als Formen des Verzichts haben sich gewohnheitsrechtlich verschiedene Fallgruppen entwickelt, deren Merkmale im einzelnen jedoch noch immer streitig sind. In zeitlicher Hinsicht ist der Verzicht durch Unterwerfung unter die ausländische Gerichtsbarkeit vor Erhebung der Klage zu unterscheiden von Formen des Verzichts, die gleichzeitig mit oder nach Klageerhebung eintreten.

Der Verzicht kann sowohl ausdrücklich als auch stillschweigend erfolgen.[6] Ein stillschweigender Verzicht muß jedoch wegen der damit verbundenen Beschneidung souveräner Rechte des Staates klar und eindeutig zum

---

3) Auf diese Unterscheidung verweist ebenfalls Schaumann, Berichte, aaO., S.27.

4) So de Visscher/Verhoeven, L'immunité de juridiction, aaO., S.47; vgl. ebenfalls die Anmerkung: Sovereign Immunity-Waiver and Execution: Arguments from Continental Jurisprudence, The Yale Law Journal, Bd.74 (1965), S.887 (902).

5) Zur Bedeutung des Verzichts als Abgrenzungsmerkmal vgl. unten S. 211 f.

6) Vgl. Dahm, aaO., S.245; Sørensen, aaO., S.442; Brownlie, aaO., S.283; Sweeney, The International Law of Sovereign Immunity, 1963, S.55; RG, 26.1.1926, JW 1926, S.804; RG, 4.6.1930, JW 1931, S. 151.

Ausdruck kommen.[7] Er ist darüber hinaus auf das Gerichtsverfahren beschränkt und erstreckt sich nicht auf die Zwangsvollstreckung.[8]

a) Unterwerfung

Vor Erhebung der Klage kann sich ein Staat bereits durch Abschluß eines Staatsvertrages oder durch ein privatrechtliches Abkommen der ausländischen Gerichtsbarkeit unterwerfen.[9]

In der Staatenpraxis gibt es zahlreiche Beispiele für einen Verzicht auf die Immunität durch Abschluß eines Staatsvertrages.[10]

So haben die USA in den Jahren von 1948 - 1958 allein 14 Verträge mit verschiedenen Staaten abgeschlossen;

---

7) So Niboyet, Immunités, aaO., S.539; Batiffol,Droit international privé, 1967, S.786; Suy, aaO., S. 682; Münch, aaO., S.268; "Ministre de L'Education publique du Portugal c. consorts di Vittorio", Trib. civ. de Casablanca, 10.3.1955, Annuaire Français de droit international, Bd.2 (1956), S. 785 (787); "De Decker c. U.S.A.", Cour d'appel de Léopoldville, 29.5.1956, Pas. 1957 II, S.55-56.

8) Vgl. Sørensen, aaO., S.442; O'Connell, aaO., S. 938; Sweeney, aaO., S.56; "Weilamann v. Chase Manhattan Bank", Supr.Ct. of N.Y., 1959, 192 N.Y. S. 2d 469.

9) Vgl. Art.2 des Entwurfs der Europäischen Konvention: "A Contracting State cannot claim immunity from the jurisdiction of a court of another Contracting State if it has undertaken to submit to the jurisdiction of that court either:
a) by international agreement;
b) by an express term contained in a contract in writing"; ebenso Art.8 (c) und 8 (d) des Harvard-Entwurfes, Harvard Law Research, aaO., S.548 ff. und 560 ff.; vgl. auch Waring, Waiver of Immunity, Harvard Law Journal, Bd.6 (1965), S.197; Pugh/Mc. Laughlin, aaO., S.50 f.
Allerdings beschränkt eine ältere Entscheidung des Obersten Gerichtshofes von Japan zu Unrecht die Unterwerfung ausschließlich auf Staatsverträge: "Matsuyama and Sano v. Rep. of China", A.D.1927-1928, Nr.107, S.168.

10) Vgl. die Nachweise in Harvard Law Research, aaO., S.561 f.

diese enthalten übereinstimmend die Klausel, daß jede Vertragspartei auf die Geltendmachung der Immunität für staatlich kontrollierte Unternehmen verzichtet, welche sich wirtschaftlich im Gebiete des anderen Vertragsteils betätigen.[11)]

Ein stillschweigender Verzicht gegenüber einem privaten Vertragspartner liegt dann vor, wenn sich ein Staat einer Schiedsabrede[12)] unterworfen oder für den Vertrag die Geltung eines anderen Landesrechts vereinbart hat.[13)] Die Bestimmung eines an sich unzuständigen Gerichts als ausschließlichen Gerichtsstand begründet gleichfalls eine Unterwerfung unter die Gerichtsbarkeit.[14)]

Eine Einschränkung erfährt diese Praxis durch die englische Regel, nach der ein vertraglich festgelegter Verzicht auf die Immunität vor Klageerhebung für den Staat nicht bindend ist. Danach kann ein wirksamer Verzicht nur vor den Schranken des mit der Streitsache befaßten Gerichts erklärt werden.[15)] Diese Re-

---

11) Nachweise bei Setser, The Immunity Waiver for State-Controlled Business Enterprises in United States Commercial Treaties, Proceedings of the A.S.I.L., 1961, S.89.

12) So ausdrücklich die Cour de cassation in "Interprofessional National Office of Grains v.Captain of the 'San Carlo'", 24.4.1964, I.L.M., Bd.3 (1964), S.999, Nr.6.

13) So Pugh/Mc.Laughlin, aaO., S.52.

14) In "République Arabe Unie c. dame X", Schweizer Bundesgericht, 10.2.1960, Bd.86, I.Teil, S.23 (30), hatte die Vereinigte Arabische Republik der Zuständigkeit der an sich nicht kompetenten Zivilgerichte für alle aus einem Mietvertrag entstehenden Streitigkeiten zugestimmt.
Zur "prorogatio fori" vgl. ferner Cohn, Waiver, aaO., S.263; Yale, Sovereign Immunity, aaO., S.894.

15) Diese Regel beruht auf dem Präzedenzfall "Mighell v. Sultan of Johore", Court of Appeal, 29.11.1893, 1 (1894) Q.B. 149 = 3 B.I.L.C. 170; bestätigt in "Duff Development Company Ltd. v. Government of Kelantan", House of Lords, 10.4.1924, A.C. 797

gel hat jedoch außerhalb Englands selbst im anglo-amerikanischen Rechtskreis keine Zustimmung gefunden. Zwar war die amerikanische Haltung in dieser Frage bisher nicht eindeutig.[16] Die neue gesetzliche Regelung legt jedoch die Bindung an einen ausdrücklichen oder stillschweigenden vertraglichen Verzicht eindeutig fest.[17]

Die kanadische Rechtsprechung bejaht ebenfalls die Bindung des Staates an eine vertraglich erklärte Unterwerfung unter die Gerichtsbarkeit eines anderen Staates.[18]

(809-810) = 3 B.I.L.C. 216 (222); "Kahan v. Pakistan Federation", Ct. of Appeal, 24.7.1951, 2 K.B. 1003 (1012) = I.L.R.1951, Nr.51, S.210 (215); entschieden abgelehnt wird diese Rechtsprechung von Cohn, Waiver, aaO., S.261 f.

16) In dem Memorandum der Vereinigten Staaten im "Bahia de Nipe-Fall" wird der Verzicht zumindest bis zum Zeitpunkt der Klageerhebung für widerruflich erklärt, I.L.M., Bd.1 (1962), S.295 (297): "While sovereign immunity from suit and from execution may be waived, such a waiver is binding only on the conscience of the sovereign and, once given, may be revoked at will - at least prior to the time suit is actually brought to enforce the waiver"; auf die unklare Haltung weisen auch Pugh/Mc. Laughlin, aaO., S.52 hin.

17) § 1605 Abs.1: "A foreign state shall not be immune from the jurisdiction of courts of the United States or of the States in any case in which the foreign state has waived its immunity either explicitly or by implication, notwithstanding any withdrawal of the waiver which the foreign state may purport to effect except in accordance with the terms of the waiver". Deutlich kommt diese Haltung ebenfalls in der amtlichen Begründung zu § 1605 Abs.1 zum Ausdruck: "A waiver of immunity, once made by treaty or contract, cannot be withdrawn except within the terms or the treaty or contract", aaO., S.8.

18) "Allan Construction Ltd. c. le gouvernement du Venezuela", Cour supérieure de Québec, 1968, Clunet, Bd.96 (1969), S.729 (731); zustimmend Kos-Rabcewicz-Zubkowski, Immunité de juridiction. Etat ou gouvernement étranger. Exposition universelle de 1967, C.Y.I.L., Bd.VI (1968), S.242 (244-246)mit

Die einschränkende englische Regel macht somit die anachronistische Einstellung der englischen Rechtsprechung zur Staatenimmunität deutlich.[19] Sie ist aber auch aus prinzipiellen Gründen abzulehnen. Wenn ein Staat in einem Vertrag freiwillig auf die Geltendmachung der Immunität verzichtet hat, so muß für die Erfüllung dieser Abmachung gleichfalls das das Völkerrecht beherrschende Prinzip "pacta sunt servanda" Anwendung finden. Bei einem späteren grundlosen Widerruf läuft er dann Gefahr, gegen das Verbot des "venire contra factum proprium" zu verstoßen.

b) Staat als Kläger

Die Erhebung einer Klage durch einen Staat vor einem ausländischen Gericht wird übereinstimmend als stillschweigender Verzicht auf die Immunität angesehen.[20] Damit soll dem Beklagten aus Gründen der Gerechtigkeit eine uneingeschränkte Verteidigung ermöglicht werden.[21] Durch Erhebung der Klage unterwirft sich der Staat dem Prozeßrecht des Gerichtsstaates.[22] Dies führt zu einer

---

weiteren Rechtsprechungsnachweisen; ebenso Castel, Exemption from the Jurisdiction of Canadian Courts, C.Y.I.L., Bd.IX (1971), S.159 (181); abgelehnt wird mit Hinweis auf die englische Rechtsprechung die Bindung eines vertraglichen Verzichts vor Klageerhebung von Vincke, Certains aspects de l'évolution récente du problème de l'immunité de juridiction des Etats, C.Y.I.L., Bd.VII (1969), S.224 (233).

19) Ebenso Lalive, aaO., S.242.

20) So beispielsweise Dahm, aaO., S.245; O'Connell, aaO., Bd.II, S.935; Sørensen, aaO., S.443; Batiffol, aaO., S.786; ebenso Art.1 Abs.1 des europäischen Konventionsentwurfes: "A Contracting State which institutes or intervenes in proceedings before a court of another Contracting State submits, for the purpose of those proceedings, to the jurisdiction of the courts of that State"; siehe aber die Einschränkung in Art.13.

21) So Castel, Exemption, aaO., S.180; Cheshire, Private International Law, 1970, S.102.

22) Vgl. "Guaranty Trust Co. of New York v. United

Verpflichtung der Sicherheitsleistung wegen der Prozeßkosten[23], zur Prozeßkostenpflicht im Falle des Unterliegens[24] und zu einer Beweisaufnahme nach den normalen Vorschriften der Prozeßordnung.[25]

Ein Verzicht ist ebenso dann gegeben, wenn ein Staat vor einem ausländischen Gericht eine Widerklage erhebt. Darin ist nicht nur eine Unterwerfung unter die ausländische Gerichtsbarkeit hinsichtlich der Widerklage, sondern ebenfalls auch gegenüber der ursprünglichen Klage enthalten.[26] Ein derartiger Verzicht gilt nicht nur für das anhängige Verfahren, sondern auch für die nächsten Instanzen.[27]

States", 1938, Supreme Court, 304 U.S. 126 (134): "By voluntarily appearing in the rôle of suitor it (d.h. der Staat)...subjects itself to the procedure and the rules of decision governing the forum which it has sought"; ebenso Waring, aaO., S.189; Oppenheim-Lauterpacht, aaO., S.266 Fußnote 2.

23) In dem Fall "Indian National Steamship Co.Ltd. v. Max Faulbaum", High Court of Calcutta, Urteil vom 22.4.1955, A.I.R.1955, S.491 = I.L.R.1955, S.248, hat die Regierung von Indonesien für die Sicherung der Prozeßkosten einer auf ihren Antrag hin im Ausland erfolgten Beweisaufnahme nach Anforderung durch das Gericht einen größeren Geldbetrag hinterlegt; siehe auch Riezler, aaO., S.383; Schwenk, Exterritorialität, aaO., S.808.

24) "Guaranty Trust Co. of New York v. United States", aaO., S.126; Dahm, aaO., S.246; Sweeney, aaO.,S.55.

25) So O'Connell, aaO., S.936; Alexy, aaO., S.134.

26) Diese Regelung enthält Art.1 Abs.3 der europäischen Konvention: "A Contracting State which makes a counterclaim in proceedings before a court of another Contracting State submits to the jurisdiction of the courts of that State with respect not only to the counterclaim but also to the principle claim".

27) Vgl. O'Connell, aaO., S.935; Dahm, aaO., S.246; ebenso "Sultan of Johore v. Abubakar Tunku Aris Bendahar", aaO., S.233; "Wacker v. Bisson", U.S. Ct. of App., 5th Cir., 23.6.1965, 348 F. 2d 602 = A.J.I.L., Bd.60 (1966), S.400 (401); a.A. "In re Creditors of Hughes and Co.Ltd.", 1957, 172 N.Y. S. 2d 441.

c) Verhandlung zur Hauptsache

Als Fall eines stillschweigenden Verzichts auf die Immunität wird nach Klageerhebung das vorbehaltlose Verhandeln des beklagten Staates zur Hauptsache angesehen.[28] Eine Berufung auf die Immunität zu Beginn des Prozesses stellt daher noch keine Einlassung auf die Klage dar.[29] Weiterhin muß der zur Hauptsache verhandelnde Prozeßvertreter ordnungsgemäß bevollmächtigt gewesen sein und Kenntnis von der Möglichkeit gehabt haben, sich auf die Immunität zu berufen.[30] Der dadurch erfolgte Verzicht kann im weiteren Verlaufe des Verfahrens nicht mehr rückgängig gemacht

---

28) "Richardson v. Farjado Sugar Co.", 1915, Supreme Court, 241 U.S. 44; "The Sao Vincente", 3d Cir., 1924, 295 Fed. 829 (831); "The Ucayali", 1942, 318 U.S. 578; "Flota Maritima Browning de Cuba v. Motor Vessel Ciudad de la Habana", 4th Cir., 1964, 335 F. 2d 619; O'Connell, aaO., S.936; Weiss, aaO., S.547; Waring, aaO., S.195; Cohen, aaO., S.489; Delaume, Jurisdiction of Courts and International Loans, The American Journal of Comparative Law, Bd.6 (1957), S.189 (203); Schwenk, Exterritorialität, aaO., S.808; Lalive, aaO., S.240; ebenso Art.3 Abs.1 des Entwurfs der europäischen Konvention.

29) "Ibarra y Cía v. Capitán del Vapor Espanol Ibar", Oberster Gerichtshof von Argentinien, 1940, Clunet, Bd.67-72 (1940-1945), S.376; Sweeney, aaO., S.55; ebenso der Entwurf der europäischen Konvention in Art.3 Abs.2: "A Contracting State is not deemed to have waived immunity if it appears before a court of another Contracting State in order to assert immunity".
Einen derartigen Antrag hat ein französisches Gericht zu Unrecht bereits einmal als Verzicht gewertet; vgl. "Crédit Lyonnais v. Viel et l'Etat de Finlande", Cour d'appel de Paris, 1936, R.C.D.I.P., Bd.31 (1936), S.787.

30) So "Baccus S.R.L. v. Servicio Nacional del Trigo", 1956, Ct.of App., 3 (1956) W.L.R., S.948 (974); O'Connell, aaO., Bd.II, S.932; Castel, Exemption, aaO., S.180; ähnlich auch der Entwurf der europäischen Konvention in Art.3 Abs.1 Satz 2: "However, if the State satisfies the court that it could not have acquired knowledge of facts on which a claim

werden.[31]

d) Widerklage

Als weitere Folge des Auftretens eines Staates als Kläger wird grundsätzlich die Erhebung einer Widerklage durch den Beklagten als zulässig angesehen.[32]

Die Begründung hierfür liegt in der Funktion der Immunität, die dazu dient, den ausländischen Staat vor der Inanspruchnahme durch die inländische Gerichtsbarkeit zu schützen. Dieser Schutzzweck ist jedoch nicht mehr erforderlich, wenn der ausländische Staat selbst als Kläger auftritt. In diesem Fall verlangt vielmehr das Prinzip der Chancengleichheit im Prozeß, den Beklagten nicht mehr in seinen Möglichkeiten zu beschränken, sich mit allen prozessualen Mitteln gegen den geltend gemachten Anspruch zu verteidigen.[33]

Trotz dieser Übereinstimmung zur grundsätzlichen Zulässigkeit einer Widerklage in diesem Falle ist im einzelnen streitig, ob die Widerklage in einem Zusammenhang mit der Klageforderung stehen muß und durch die Höhe der Klagesumme begrenzt wird.[34]

aa) Zusammenhang mit der Klage

Das Problem des Zusammenhangs (Konnexität) beider Klagen als Zulässigkeitsvoraussetzung für die Widerklage

---

to immunity can be based until after it has taken such a step, it can claim immunity based on these facts if it does so at the earliest possible moment".

31) Vgl. "Porto Rico v. Ramos", 1914, Supreme Court, 232 U.S. 627 (632); Yale - Sovereign Immunity, aaO., S.894.

32) So Lalive, aaO., S.240; Sørensen, aaO., S.443; Sweeney, aaO., S.56; Hudson, aaO., S.22; ebenso RGZ 62, 165 (167).

33) So RGZ 111, 149 (150); Allen, aaO., S.27; ebenso Reeves, Leviathan Bound - Sovereign Immunity in a Modern World, V.L.R., Bd.43 (1957), S.529 (550); Harvard - Castro Government, S.1613.

34) Ausführlich hierzu Baade, Aufrechnung und Widerkla-

ist hierbei für Staaten, die Immunität lediglich für acta iure imperii gewähren, von geringerer Bedeutung als für diejenigen Länder, die von einer unbeschränkten Immunität ausgehen. Bezieht sich nämlich die Widerklage auf eine Handlung iure gestionis, so ergibt sich deren völkerrechtliche Zulässigkeit unabhängig von der Frage des Zusammenhangs mit der Klageforderung bereits daraus, daß in diesem Falle gleichfalls eine selbständige Klage erhoben werden könnte.[35] Eine Beschränkung ihrer Zulässigkeit wäre allenfalls noch durch prozeßrechtliche Bestimmungen des Gerichtsstaates möglich.

Das Problem der Zulässigkeit einer Widerklage kann sich in Staaten mit eingeschränkter Immunität aus völkerrechtlicher Sicht nur dann stellen, wenn sich diese auf die hoheitliche Tätigkeit des klagenden Staates bezieht; in den Staaten, die eine uneingeschränkte Immunität gewähren, ist diese Frage für jede Art der Handlung des klagenden Staates von Bedeutung.

---

ge im Völkerrecht, Jahrbuch für Internationales Recht, Bd.6 (1956), S.178 f.; Looper, Counterclaims against a Foreign Sovereign Plaintiff, A.J.I.L., Bd.50 (1956), S.647 f.; Simmonds, Implied Waiver of Immunity: Permissible Counterclaims against a Sovereign Plaintiff, I.C.L.Q., Bd.9 (1960), S.334 f.

35) Diese Regelung sieht auch der europäische Konventionsentwurf in Art.1 Abs.2 vor: "Such a Contracting State (d.h. der eine Klage erhebt oder dem Verfahren freiwillig beitritt) cannot claim immunity from the jurisdiction of the courts of the other Contracting State in respect of any counterclaim:...b) if, according to the provisions of this Convention, it would not have been entitled to invoke immunity in respect of that counterclaim had separate proceedings been brought against it in those courts". Inhaltlich gleich ist die Bestimmung in Art.6 des Harvard-Entwurfes, Jessup, Harvard Law Research, aaO., S.517; ebenso Dahm, aaO., S.246 Fußnote 5; Habscheid, Berichte, aaO., S.227.

Überwiegend wird in der Rechtsprechung die Zulässigkeit einer Widerklage unter der Voraussetzung bejaht, daß der mit der Widerklage geltend gemachte Anspruch auf dem gleichen Sachverhalt wie die Klage beruht oder doch ein innerer Zusammenhang mit dieser besteht.[36]

So hat das Reichsgericht[37] zwischen der Forderung eines ausländischen Staates auf Ersatz des Schadens, den eines seiner Staatsschiffe an einer Kanalbrücke erlitten hatte, und dem im Wege der Widerklage geltend gemachten Anspruch auf Ersatz des Schadens an der Brücke, den das Schiff verursacht hatte, einen ausreichenden Zusammenhang gesehen und die Widerklage zugelassen.

Andererseits wurde in dem Fall "v.Hellfeld gegen den Fiskus des russischen Reiches"[38], in dem der Kläger nach mehreren Verfahren schließlich als Beklagter und Widerkläger ein Urteil über einen nicht konnexen Gegenanspruch gegen den russischen Staat erstritten und daraus in eine Forderung des russischen Staates durch Beschluß des Amtsgerichts Berlin vollstreckt hatte, der Pfändungs- und Überweisungsbeschluß durch Urteil des Preußischen Gerichtshofes zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte vom 23.6.1910 als unzulässig wieder aufgehoben. In diesem Verfahren hatte die preußische Regierung eine Erklärung abgegeben, daß nach ihrer Ansicht die Verfolgung von selbständigen Gegenansprüchen gegen den klagenden ausländischen Staat, der sich nicht der Gerichtsbarkeit unterworfen habe, unzulässig sei.[39]

---

36) Über den Inhalt der Konnexität bestehen im einzelnen erhebliche Unterschiede; vgl. Allen, aaO., S.28.

37) RGZ 111, 375 (380); im übrigen ging das Reichsgericht in dieser Entscheidung unter Hinweis auf sein Urteil in RGZ 103, 274 von der Immunität des Staates auch bei privatrechtlichen Ansprüchen aus.

38) Zum Verlauf des Verfahrens und dem Urteil vgl. Zeitschrift für internationales Recht, Bd.20 (1910), S.416 f.

39) Erklärung des Ministers der auswärtigen Angelegenheiten zu Berlin vom 29.12.1909, aaO., S.421 (422).

Dasselbe Gericht lehnte einige Jahre später die Widerklage einer deutschen Aktiengesellschaft gegen eine Klage des französischen Staates ab, indem es den Begriff des sachlichen und rechtlichen Zusammenhangs mit der Klage sehr eng auslegte.[40)]

Unter der Voraussetzung des Zusammenhangs von Klage und Widerklage erklärte ein holländisches Gericht in einer neueren Entscheidung die Widerklage für zulässig.[41)] Mit Recht hielt dagegen ein französisches Gericht die Klage eines Privatmannes gegen einen ausländischen Staat, welcher eine Räumungsklage gegen den Kläger angedroht hatte, für verfrüht und wies sie als unzulässig ab.[42)]

Wesentlich reichhaltiger als die kontinental-europäische ist die anglo-amerikanische Rechtsprechung zur Frage der Widerklage.

Bereits im Jahre 1844 ließ ein englisches Gericht in dem Rechtsstreit zwischen dem Herzog von Braunschweig und dem König von Hannover eine Widerklage zum Zwecke der Verteidiung zu.[43)]

---

40) "Französische Republik gegen X", Preußischer Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte, 1928, JW, Bd.59 (1930), S.213 (214).

41) "Bank voor Handel En Schlepvaart, N.V. v. Union Banking Corp.", District Ct. of Rotterdam, 8.12. 1964, I.L.M., Bd.IV (1965), S.257 (273); hierbei verweist das Gericht ausdrücklich auf den Aufsatz von Baade, aaO., S.194.

42) "Salabert c. Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique du Nord", Trib. civ. de la Seine, 30.1.1956, G.d.P. 1956 I, S.254-265.

43) "Charles, Duke of Brunswick v. The King of Hannover", Court of Chancery, 13.1.1844, 3 B.I.L.C. 113 (129): "...where a foreign sovereign files a bill, or prosecutes an action in this country, he may be made a defendant to a cross bill or bill of discovery in the nature of a defence to the proceeding, which the foreign sovereign has himself adopted".

In den folgenden Entscheidungen trat daneben immer deutlicher das Erfordernis des Zusammenhangs der Widerklage mit der Klage als Zulässigkeitsvoraussetzung hervor.[44] Bestätigt wird diese engliche Regel durch ein Urteil in einem neueren Verfahren[45], in dem vom Gericht die gegen eine Klageforderung aus Darlehen gerichtete und auf Verleumdung gestützte Widerklage wegen unzureichenden Zusammenhangs mit dem Streitgegenstand der Klage als unzulässig abgewiesen wurde.[46]

Bis zum Jahre 1955 entsprach diese Regel auch der Praxis amerikanischer Gerichte.[47] Allerdings fehlte es nicht an Versuchen, sie durch eine weite Auslegung des Begriffes "same transaction" einzuschränken.[48]

---

44) "Strousberg v. Republic of Costa Rica", Ct. of App., 17.11.1880, 3 B.I.L.C.527 (528); "South African Republic v. La Compagnie Franco-Belge du Chemin de Fer du Nord", Chancery Division, 24.11.1897, 3 B.I.L.C. 536 (538); "Union of Soviet Republics v. Balaiew", King's Bench Division, 23.10.1925, 3 B.I.L.C. 554 (558); so auch Baade, aaO., S.193.

45) "High Commissioner for India v. Gosh", Ct.of App., 1959, 3 All.E.R.659.

46) Nach Meinung des Gerichts war die Widerklage nicht "sufficiently connected with or allied to the subject-matter of the claim as to make it necessary in the interests of justice that it should be dealt with along with the claim", aaO., S.661; vgl. hierzu auch Simmonds, aaO., S.334 f.

47) "French Republic v. Inland Navigation Co.", 1920, 263 Fed. 410; "Republic of China v. American Express Co.", 1952, 195 F.2d 230; "Hungarian People's Republic v. Cecil Associates Inc.", 1953, 118 F. Supp.954.

48) "U.S. v. National City Bank of New York", 1936, 83 F. 2d 236 = A.D.1935-1937, Nr.82, S.220: "The same transaction does not necessarily mean occurring at the same time"; ferner "U.S. v. New York Trust Co.", 1946, 75 F.Supp. 583 und "Republic of China v. Pang Tsu Mow", 1952, 105 F.Supp. 411, wo eine Widerklage abgewiesen wurde, obwohl sie "may have had reference or some relation to the claims asserted by the plaintiff"; vgl. hierzu auch Looper, aaO., S.649; Suchartikul, aaO., S.201.

Eine Wende in der bisher herrschenden amerikanischen Auffassung brachte im Jahre 1955 die Entscheidung des Supreme Court in "National City Bank of New York v. Republic of China".[49] In diesem Fall klagte die Republik China als Klägerin und Berufungsbeklagte gegen die National City Bank von New York auf Auszahlung eines Bankguthabens in Höhe von 200 000 Dollar, das auf den Namen eines staatseigenen Betriebs der Klägerin lautete. Die Beklagte verweigerte die Zahlung und erhob zwei Widerklagen, mit denen sie Gegenforderungen aus fälligen und nicht zurückgezahlten Schatzscheinen in Höhe von über 1 600 000 Dollar geltend machte. Sowohl das Distriktgericht[50] als auch das Berufungsgericht[51] wiesen die Widerklagen ab, da sie in keinem Zusammenhang mit der Klage ständen.

Nachdem die Bank als Berufungsklägerin die Ansprüche aus den Widerklagen auf die Höhe der Klagesumme ermäßigt hatte, ließ der Supreme Court die Widerklagen mit der Begründung zu, daß die bisherigen Merkmale des gleichen Streitgegenstandes und des Zusammenhangs mit der Klage zu unbestimmt und daher ungeeignet für eine Abgrenzung seien.[52] Gleichzeitig wies das Gericht aber doch auf eine entfernte Beziehung zwischen Klage und Widerklage auf Grund der langjährigen Geschäftsbeziehungen der Parteien hin.[53]

---

49) 7.3.1955, 348 U.S. 356 (1955) = A.J.I.L., Bd.49 (1955), S.405; vgl. hierzu auch Claudy, The Tate Letter and the National City Bank Case, Proceedings of the A.S.I.L.1958, S.80 f.

50) District Court of New York, 1953, 14 F.R.D. 186.

51) Court of Appeals, 2d Cir. 1953, 208 F. 2d 627 = A.J.I.L., Bd.48 (1954), S.332.

52) A.J.I.L., Bd.49 (1955), S.407: "But the limitation of 'based on the subject-matter' is too interminate, indeed too capricious, to mark the bounds of the limitations on the doctrine of sovereign immunity."

53) AaO., S.407: "No doubt the present counterclaims cannot fairly be deemed to be related to the Rail-

Die Entscheidung begründet eine neue amerikanische Regel, wonach auch nicht konnexe Widerklagen, die sich auf eine Prozeßaufrechnung beschränken,[54] ausländischen Staaten gegenüber zulässig sind, wenn sie auch gegenüber den Vereinigten Staaten selbst zulässig wären.[55] Sie steht damit in Übereinstimmung mit der Auffassung des State Department, das in diesem Rechtsstreit zwar keine Empfehlung zur Immunität abgegeben, in zwei anderen ähnlich gelagerten und unmittelbar nachfolgenden Fällen das Verlangen des chinesischen Botschafters nach Immunität jedoch mit der gleichen Begründung abgelehnt hatte.[56]

Gleichzeitig versucht das Gericht mit dieser Entscheidung der im "Tate-Letter" angekündigten veränderten Haltung des State Department zum Umfang der Immunität Rechnung zu tragen,[57] obwohl es sich nach Ansicht des

---

way Agency's deposit of funds except insofar as the transactions between the Republic of China and the petitioner may be regarded as aspects of a continous business relationship." Unter diesem Gesichtspunkt erscheint O'Connell, aaO., S.937, die Entscheidung auch nicht so bedeutsam.

54) Dem amerikanischen Recht ist eine außerprozessuale Aufrechnung ("set-off") unbekannt, was dazu geführt haben dürfte, daß Aufrechnung und Widerklage begrifflich nicht klar getrennt werden und beide unter dem Oberbegriff "counterclaim" erscheinen; vgl. Jessup, Harvard Law Research, aaO., S.491.

55) So Baade, aaO., S.195; Looper, aaO., S.651; auf diesen Gesichtspunkt verweist auch Irminger, Immunität ausländischer Staaten vor amerikanischen Gerichten, Schweizer JZ, Bd.51 (1955), S.296 (298).

56) "The Department is unaware of any principles of international law which would make it inappropriate to apply to a foreign sovereign which has submitted to the jurisdiction of domestic law any provisions of that law which would be applicable to any other litigant", Dept. of State Bulletin, 33 (1955), S.750-751.

57) AaO., S.406; ebenso Borsody, The American Law of Sovereign Immunity since the Tate Letter, V.J.I.L., Bd.4 (1964), S.75 (82).

Gerichts im vorliegenden Fall um hoheitliche Akte gehandelt hatte.[58)]

Diese neue Regel hat ihren Niederschlag im wesentlichen auch in § 1607 der amerikanischen gesetzlichen Regelung gefunden. Danach ist eine nicht konnexe Widerklage dann zulässig, wenn sie nicht in der Höhe den Betrag der Klage übersteigt oder sich in der Art vom Klageanspruch unterscheidet.[59)]

Noch einen Schritt weiter ging das Berufungsgericht in einem Urteil im Jahre 1965,[60)] in dem es in Anlehnung an die Entscheidung des Supreme Court eine Berufung gegen einen Beschluß auf Auslieferung nach Kanada zuließ. Hierbei handelte es sich um eine getrennte, allerdings mit der Klage in Zusammenhang stehende Berufung, der nach Ansicht des Gerichts ihrem Wesen nach die Eigenschaft einer Widerklage zukam.[61)] Das Immunitätsverlangen des kanadischen Staates wies es mit der Begründung zurück, die Klage hätte - wie im Falle des Supreme Court - nur das Ziel, sich gegen die drohende Auslieferung zu verteidigen.[62)]

---

58) AaO., S. 407; a.A. Dahm, aaO., S.247, Fußnote 9, wonach beiderseits Ansprüche rein privatrechtlicher Art geltend gemacht worden seien.

59) § 1607: "In any action brought by a foreign state, or in which a foreign state intervenes, in a court of the United States or of a State, the foreign state shall not be accorded immunity with respect to any counterclaim
...
b) arising out of the transaction or occurrence that is the subject matter of the claim of the foreign state; or
c) to the extent that the counterclaim that does not seek relief exceeding in amount or differing in kind from that sought by the foreign state."
Hierbei wird in der amtlichen Begründung, S.13/14, ausdrücklich auf die o.a. Entscheidung Bezug genommen.

60) "Wacker v. Bisson", U.S. Ct.of App., 5th Cir., 23.6.1965, 348 F. 2d 602 = A.J.I.L., Bd.60 (1966), S.400 f.

61) AaO., S.402: "The instant case is in the nature of a counterclaim in a separate lawsuit arising out of the same transaction".

62) AaO., S.402.

Die Übersicht der Rechtsprechung führt zu dem Ergebnis, daß die amerikanischen Gerichte in ihren Anforderungen an die Zulässigkeit von Widerklagen erheblich von der Praxis anderer Länder abweichen. Die Lehre läßt ebenfalls - soweit sie zu diesem Problem überhaupt ausdrücklich Stellung nimmt - überwiegend nur konnexe Widerklagen zu.[63] Diesen Standpunkt nimmt auch der europäische Konventionsentwurf ein.[64]

Gegenüber der amerikanischen Auffassung über die Zulässigkeit von nicht konnexen Widerklagen bestehen darüber hinaus Bedenken in völkerrechtlicher Hinsicht. Diese ergeben sich daraus, daß sich die Rechtfertigung einer Widerklage lediglich als eine weitere Folge des Auftretens des Staates als Kläger und der damit verbundenen Annahme seiner Unterwerfung unter die Jurisdiktion des Gerichtsstaates darstellt. Als Ausnahme von der generellen Regel der Immunität für hoheitliche Handlungen

---

63) So Oppenheim-Lauterpacht, aaO., S.266 Fußnote 2; Verdross, aaO., S.230; Dahm, aaO., S.247; Schaumann, Berichte, aaO., S.31; Baade, aaO., S.197; Berber, aaO., S.221; Seidl-Hohenveldern, aaO., S.226; Lalive, aaO., S.240; O'Connell, aaO.,S.937, bezeichnet das amerikanische Recht in diesem Punkt als liberaler als das englische und kontinentaleuropäische; Looper, aaO., S.651, hält es für eine grundsätzliche politische Frage, ob davon ausgegangen werden könne, daß der Staat sich durch Erhebung einer Klage allen Widerklagen freiwillig unterworfen habe; zweifelnd auch Simmonds, aaO., S.342; zustimmend zur amerikanischen Praxis äußern sich Sørensen, aaO., S.443; Suchartikul, aaO., S.201; Alexy, aaO., S.138; Waring, aaO., S.191; Reeves, Sovereign Immunity, aaO., S.556; Hudson, aaO., S.22; Lyons, The Avoidance, aaO., S.74; Note, The Supreme Court, 1954 Term, Harvard Law Review, Bd.69 (1955), S.152.

64) Art.1 Abs.2a: "Such a Contracting State (d.h. der eine Klage erhebt oder dem Verfahren freiwillig beitritt) cannot claim immunity from the jurisdiction of the courts of the other Contracting State in respect of any counterclaims:
a) arising out of the legal relationship or the facts on which the principle claim is based."

kann sie daher nur in einem eng begrenzten Rahmen Anwendung finden. Wenn ein Staat eine Klage einbringt, muß er lediglich damit rechnen, daß die beklagte Partei alle prozessualen Möglichkeiten, die in Zusammenhang mit der Klage stehen, ausschöpft, um sich gegen den Klaganspruch zu wehren.[65] Eine darüber hinausgehende Zulässigkeit von Gegenklagen für hoheitliche Handlungen des Staates, für die sich dieser bei einer getrennt erhobenen Klage auf seine Immunität berufen könnte, würde auf diesem Wege eine unbegründete Aushöhlung der allgemein anerkannten Immunität für acta iure imperii[66] und eine Unterlaufung der Unterscheidung von acta iure imperii und acta iure gestionis als Abgrenzungsmerkmal für die Gewährung bzw. Versagung der Immunität mit sich bringen.[67]

Die Untersuchung führt damit zu dem Ergebnis, daß aus völkerrechtlicher Sicht entgegen der amerikanischen Auffassung nur eine konnexe Widerklage[68] zulässig ist.

bb) Umfang der Widerklage

In der Feststellung der Zulässigkeit einer konnexen Widerklage ist noch keine Entscheidung darüber enthal-

---

65) Hierauf verweist Dahm, aaO., S.247; ebenso Yale-Sovereign Immunity, aaO., S.906.

66) Vgl. hierzu Harvard - Castro-Government, aaO., S.1614.

67) So auch Yale - Sovereign Immunity, aaO., S.906; Simmonds, aaO., S.342, ist gleichfalls der Meinung, daß das Verhältnis von Klage und Widerklage allein im Rahmen des Prinzips der eingeschränkten Immunität geregelt werden kann.

68) Habscheid, Berichte, aaO., S.229, will auch keine konnexe Widerklage zulassen, weil sich nach seiner Ansicht der Staat hierfür ausdrücklich der Gerichtsbarkeit des Gerichtsstaates unterwerfen müsse. Ein entsprechender Satz des Völkergewohnheitsrechts, der die Widerklage ohne Unterwerfung für zulässig erklärt, läßt sich nach seiner Ansicht nicht nachweisen. Dieser Meinung steht jedoch die angeführte Rechtsprechung und Lehre gegenüber; sie kann daher nicht überzeugen.

ten, ob unter dieser Voraussetzung grundsätzlich jede Gegenklage zulässig ist oder nur diejenige, die der Verteidigung der beklagten Partei dient und damit generell durch die Höhe und den Umfang des Klaganspruches begrenzt wird.

Die hierzu, vor allem im anglo-amerikanischen Rechtskreis, ergangenen Entscheidungen lassen außer in einem Fall überwiegend keine Verurteilung des ausländischen Staates durch eine Widerklage zu. Hierauf haben englische Gerichte bereits früh mit der Begründung hingewiesen, daß eine Widerklage nur Anwendung finden kann "as a shield, not as a sword".[69)]

Die amerikanischen Gerichte verneinten ebenfalls grundsätzlich die Zulässigkeit von Leistungsurteilen ("affirmative judgments") gegenüber ausländischen Staaten.[70)]

Allerdings fehlte es nicht an Versuchen, diese Regel aufzuweichen.[71)] So wurde beispielsweise eine Haftung des klagenden Staates für einen entstandenen Schaden festgestellt, jedoch zugleich hinzugefügt, daß dies keine Leistungsverpflichtung nach sich ziehe.[72)] In einer anderen Entscheidung wurden Feststellungen über Eigentums- und Besitzverhältnisse anhand von Sachvorträgen getroffen, die mit der Widerklage geltend gemacht wur-

---

69) "Stooke v. Taylor", 1880, 5 Q.B.D. 575; den defensiven Charakter heben ebenfalls die Entscheidungen "Strousberg v. Republic of Costa Rica", aaO., S.530 und "Union of Soviet Republics v. Balaiew", 1925, aaO., S.558 hervor.

70) "Kingdom of Roumania v. Guaranty Trust Co.", 1918, aaO., S.344; "French Republic v. Inland Navigation Co.", 1920, 263 Fed. 410 (413); "Mc.Lean v. Commonwealth of Australia", 1923, 293 Fed. 192; "Hungarian People's Republic v. Cecil Associates Inc.", 1953, 118 F.Supp. 954.

71) Vgl. hierzu Looper, aaO., S.652.

72) "Kingdom of Norway v. Federal Sugar Refining Co.", 1923, 286 Fed. 188 (203).

den.[73] Nach Ansicht der Gerichte handelte es sich aber auch in diesem Fall trotz der feststellenden Wirkung der Entscheidung um kein echtes Leistungsurteil.[74]

Eine Ausnahme hiervon bildete die Entscheidung eines amerikanischen Gerichts aus dem Jahre 1960.[75] In diesem Verfahren klagte ein staatliches türkisches Unternehmen gegen eine amerikanische Gesellschaft auf Rückzahlung einer bereits geleisteten Sicherheit in Höhe von 120 000 Dollar aus einem fehlgeschlagenen Kaufvertrag. Die Beklagte erhob Widerklage und machte Schadensersatzforderungen aus dem gescheiterten Vertrag wegen Verschuldens der Klägerin in Höhe von 500 000 Dollar geltend. Obgleich der Klägerin nach Ansicht des Gerichts als Staatsunternehmen grundsätzlich Immunität zustehe, gab es der Widerklage in Höhe von 380 000 Dollar mit der Begründung statt, die Klägerin hätte wegen eines Handelsgeschäfts ein amerikanisches Gericht anrufen können; ihr stehe daher bei einer konnexen Widerklage keine Immunität zu, selbst wenn der Anspruch über den Klagebetrag hinausginge.[76] Bei dieser Entscheidung ist jedoch zu berücksichtigen, daß es sich um Ansprüche aus einem Handelsgeschäft gehandelt hat und der Klägerin daher auch bei einer gesonderten Klage keine Immunität gewährt worden wäre.

---

73) "Republic of Haiti v. Plesch", 1945, 73 N.Y.S. 2d 645 (647).
74) So auch Looper, aaO., S.652.
75) "Et Ve Balik Kurumu v. B.N.S. International Sales Corporation", Supr. Ct.of New York, Special Term, 1960, 204 N.Y.S. 2d 971 = I.L.R., Bd.31 (1966), S.247; bestätigt durch das Berufungsgericht, 1962, 233 N.Y.S. 2d 1013.
76) I.L.R., aaO., S.248; vgl. hierzu auch Borsody, aaO., S.82, der in dieser Entscheidung einen Fortschritt gegenüber dem "National City Bank-Urteil" sieht, weil erstmals ein echtes Leistungsurteil ergangen sei.

Um privatrechtliche Ansprüche ging es gleichfalls in der bereits erwähnten Entscheidung des Reichsgerichts[77], in der die Klage des ausländischen Staates abgewiesen und nach dem Antrag der Widerklage erkannt worden war.

Einen eindeutigen Wandel der bisherigen amerikanischen Praxis in diesem Punkt hat die amerikanische gesetzliche Regelung mit sich gebracht, die in § 1607 (a) keine Begrenzung der Widerklage durch den Klageanspruch unter der Voraussetzung der Konnexität beider Klagen enthält.[78]

Es erscheint zweifelhaft, ob aus der Fassung des Artikels 1 Absatz 2a des Entwurfes der europäischen Konvention ein Wegfall der Begrenzung der Höhe der Widerklage gefolgert werden kann. Unter Berücksichtigung der Systematik des Entwurfes, der die Zulässigkeit der Gerichtsbarkeit anhand von einzelnen Artikeln in genau umschriebenen Grenzen abschließend regelt und in allen anderen Fällen grundsätzlich die Gewährung der Immunität vorsieht,[79] ist eine solch weitreichende Einschränkung der Immunität nicht anzunehmen.[80]

In der Lehre wird ebenfalls überwiegend nur die durch die Höhe der Klage begrenzte konnexe Widerklage für

---

77) RGZ 111, 375 (380).

78) Die amtliche Begründung hierfür lautet: "A foreign state that brings an action grounded in a particular transaction of occurrence should not, on principle, be allowed to assert its immunity in such a way as to permit it to claim the benefit of the courts of the United States while denying that benefit to the defendant with respect to claims arising out of the same transaction or occurrence", S.14.

79) Art.15: "A Contracting State shall be entitled to immunity from the jurisdiction of the court of another Contracting State if the proceedings do not fall within Articles 1 to 14; the court shall decline to entertain such proceedings even if the State does not appear."

80) Die Erläuterungen zu Art.1 Abs.2a, aaO., S.12, nehmen gleichfalls zu dieser Frage nicht Stellung.

zulässig gehalten.[81]

Gegen die unbegrenzte Zulässigkeit konnexer Gegenklagen bestehen im wesentlichen die gleichen völkerrechtlichen Bedenken, die im Zusammenhang mit der Frage über die Statthaftigkeit auch nicht konnexer Widerklagen vorgetragen wurden.[82] Die Einwände wiegen hier noch schwerer, weil eine auf eine hoheitliche Handlung gestützte Verurteilung des ausländischen Staates zu einer Leistung - unabhängig von der Möglichkeit einer Zwangsvollstreckung - eine direkte Einwirkung auf dessen Vermögen beinhalten[83] und er dadurch in einem Bereich getroffen werden würde, der gerade durch die Gewährung von Immunität geschützt werden soll.

Als Ergebnis der Untersuchung über die Widerklage als Form des Verzichts läßt sich eine völkerrechtliche Regel des Inhalts nachweisen, wonach eine auf eine hoheitliche Handlung des klagenden Staates gestützte Widerklage dann zulässig ist, wenn ein Zusammenhang (Konnexität) mit der Klage besteht und sie in der Höhe und im Umfang nicht über den Klageantrag hinausgeht.

---

81) Oppenheim-Lauterpacht, aaO., S.266 Fußnote 2; Dahm, aaO., S.247; O'Connell, aaO., S.937; Suchartikul, aaO., S.202; Lyons, The Avoidance, aaO., S.74; Hudson, aaO., S.220; Schaumann, Berichte, aaO., S.31. Sowohl Baade, aaO., S.197, als auch Looper, aaO., S.652, bezeichnen diese Ansicht als allgemeine Regel, bejahen jedoch de lege ferenda die Zulässigkeit aller konnexen Widerklagen. In diese Richtung geht offensichtlich auch die Meinung von Waring, aaO., S.193; ebenso Alexy, aaO., S.142.

82) Siehe S.73 f.

83) Auf diesen Umstand verweist auch Looper, aaO., S.652.

ZWEITER TEIL

Der Umfang der Immunität

In der bereits getroffenen Feststellung einer völkergewohnheitsrechtlichen Geltung des Grundsatzes der Immunität[1] war noch keine Aussage über ihren Umfang enthalten.

Dem System der absoluten Immunität, das einem Staat - abgesehen von den allgemein anerkannten Ausnahmen - grundsätzlich für alle Tätigkeiten die Freistellung von der Gerichtsbarkeit gewährt, steht in der Staatenpraxis das System der relativen Immunität gegenüber, nach dem die Freistellung auf bestimmte staatliche Handlungen und Rechtsverhältnisse begrenzt ist. Nicht zu übersehen ist dabei der Prozeß der Schrumpfung, in dem sich seit Jahrzehnten die Immunität der ausländischen Staatsgewalt gegenüber der inländischen Gerichtsbarkeit befindet.[2]

Zur Bestimmung des völkerrechtlich geltenden Umfangs der Immunität ist es erforderlich, den von den Staaten in dieser Hinsicht ausgeübten Brauch als Quelle des Völkergewohnheitsrechts zu untersuchen. Hierbei ist wegen der Natur des Gegenstandes in erster Linie auf die Entscheidungen der nationalen Gerichte als Hilfsmittel zur Feststellung der Staatengewohnheit abzustellen. Daneben sind die auf diesem Gebiet vereinzelt vorhandenen zwei- und mehrseitigen völkerrechtlichen Verträge, die Entwürfe und Entschließungen internationaler Organisationen und Vereinigungen[3] als Quellen

---

1) Siehe oben S.37.
2) So auch Dahm, Festschrift, aaO., S.153.
3) Zum Rechtsquellenwert der Arbeiten dieser Institutionen vgl. Dahm, aaO., S.25 und Kelsen, Théorie du Droit international public, R.d.C., Bd.84 (1953-III), S.1 (169).

des Völkerrechts sowie die Völkerrechtslehre als weiteres Hilfsmittel zur Feststellung völkerrechtlicher Normen heranzuziehen.[4)]

1. KAPITEL: Die Rechtsprechung

Aus den Entscheidungen der nationalen Gerichte kann nicht der Schluß gezogen werden, ausländischen Staaten werde eine uneingeschränkte Immunität von der inländischen Gerichtsbarkeit gewährt. Die Mehrheit der Staaten, in denen es eine ausgeprägte Judikatur zu diesem Problem gibt, folgt nicht oder nicht länger dem System der absoluten Immunität. Die Untersuchung der Rechtsprechung wird dabei nicht auf die neuesten Entscheidungen beschränkt bleiben, sondern auch ältere Urteile einbeziehen, um einmal einen möglichst vollständigen Überblick über deren Entwicklung bis zur Übernahme der eingeschränkten Immunität in den meisten Staaten zu geben und zum anderen in den Fällen der eingeschränkten Immunität die von den Gerichten zur Unterscheidung von acta iure imperii und acta iure gestionis herangezogenen Merkmale aufzuzeigen.

1. Italien

Von den italienischen Gerichten wurde der Grundsatz der Immunität ausländischer Staaten bis zur Mitte des 19. Jahrhunderts nicht in Zweifel gezogen[1)].

Ausgehend von einer Unterscheidung des Staates als Träger politischer Gewalt (ente politico) und als Subjekt des Privatrechts (ente civile) gewährten im Jah-

---

4) Siehe oben S. 17.

1) Vgl. hierzu Anzilotti, Zuständigkeit italienischer Gerichte, aaO. S.26.

re 1886 die Kassationshöfe von Neapel[2] und Florenz[3] dem ausländischen Staat nur noch für hoheitliche Handlungen (atti d'impero)[4] Befreiung von der Gerichtsbarkeit. Der Kassationshof in Rom bestätigte im Jahre 1893[5] diese Unterscheidung und erkannte von diesem Zeitpunkt an ausländischen Staaten Immunität nur noch bei hoheitlichen Handlungen zu. In der Begründung ging das Gericht in den ersten Fällen noch von der grundsätzlichen Immunität des ausländischen Staates aus und bejahte die Gerichtsbarkeit nur, wenn dieser auf die Befreiung hiervon verzichtet hatte. Ein solcher stillschweigender Verzicht sei dann anzunehmen, wenn der Staat als Kläger aufgetreten sei oder sich auf kommerzielle oder industrielle Tätigkeiten auf italienischem Gebiet eingelassen habe.[6] Bereits in dem Fall "Stato di Rumania c. Trutta"[7], in dem ein italienischer Kaufmann gegen den rumänischen Staat aus Warenlieferungen an die Armee geklagt hatte, betrachtete der Kassationshof nicht mehr den Verzicht, sondern das Tätigwerden des Staates auf privatrecht-

---

2) "Typaldos, Console di Grecia v. Manicomio di Aversa", 16.3.1886, Harvard Law Research, aaO., S.622 f.
3) "Guttieres v. Elmilik", 25.7.1886, Harvard Law Research, aaO., S.623 f.
4) Im Gegensatz zu "atti di gestione".
5) "Fisola gegen die italienische und österreichische Regierung", 12.10.1893, G.I. 1893 - I/1 col.1213 ff.; eine ausführliche Darstellung des Urteils erfolgt bei Gmür, aaO., S.143 ff.; ebenso bei Anzilotti, Zuständigkeit italienischer Gerichte, aaO., S.24 f.
6) So im Falle "Storelli v. Government of the French Republic", 1925, G.I., Bd.17 (1925), S.236 f., in dem ein italienischer Kaufmann Forderungen gegenüber dem französischen Staat aus einer Warenlieferung an einen französischen Luftstützpunkt geltend machte; ebenso "Russian Commercial Representation v. Tesini and Malvezzi", 1925, A.D. 1925-1926, Nr.127, S.176 f.; vgl. hierzu ebenfalls Spruth, aaO., S.42.
7) Rivista 1926, Bd.18, S.252; ebenso Harvard Law Research, aaO., S.626 f.

lichem Gebiet als Rechtfertigung seiner Gerichtsbarkeit. Unter Berufung auf die Unterscheidung des Staates als Träger hoheitlicher Gewalt und als Subjekt des Privatrechts verneinte das Gericht für eine privatrechtliche Tätigkeit die Immunität, weil diese von jeder Privatperson vorgenommen werden könne und nicht mehr in Ausübung seiner Souveränitätsrechte erfolgt sei.[8] Dementsprechend betrachtete das Gericht den Abschluß des Kaufvertrages als privatrechtliche Tätigkeit, wobei es als Abgrenzungsmerkmal zu einer hoheitlichen Handlung nicht den Zweck, sondern die Natur des Vertrages zugrunde legte.[9]

Die Einstufung der wirtschaftlichen Tätigkeit eines Staates als acta iure gestionis erlangte in den folgenden Jahren erhebliche Bedeutung bei Klagen im Zusammenhang mit der sowjetischen Handelsdelegation in Italien.

Unter Berufung auf die im Urteil "Stato di Rumania c. Trutta" aufgestellten Grundsätze lehnte der Kassationshof im Falle "Trade Delegation of the U.S.S.R. in Italy v. De Castro"[10] das Immunitätsverlangen der Handelsdelegation im Hinblick auf deren wirtschaftliche Betätigung und die damit verbundene Gleichstellung mit

---

8) "While it is necessary that all that it does within the lofty sphere of its public power (the State) should be exempt from the jurisdiction of the court of another State lest they impose upon its sovereignty and do offense thereto, such is not the case to those of its acts which are not emanations of its sovereignty but result from natural and ordinary human activity, such as might emanate from any competent individual, and by which private-law relationships are created to which any notion of sovereignty is extraneous", Harvard Law Research, aaO., S.627.

9) Harvard Law Research, aaO., S.629.

10) 3.8.1935, A.D. 1933-1934, Nr.70, S.179 f. = F.I. 1935 I, S.240.

einer Privatperson ab.[11] Diese Rechtsprechung wurde ausdrücklich in der Entscheidung der Vereinigten Senate des Kassationshofes im Falle "Borga v. The Trade Delegation of the U.S.S.R." bestätigt.[12] Nach Ansicht des Gerichts könne der wirtschaftlichen Betätigung der Handelsdelegation nicht deshalb hoheitlicher Charakter zuerkannt werden, weil nach dem Staatsaufbau der Sowjetunion der Handel eine Angelegenheit des Staates sei. Unabhängig von den Bedenken,die gegen eine derartige Ausweitung der Staatsbefugnisse beständen, habe die rechtliche Beurteilung der staatlichen Tätigkeit nicht nach der Natur des inneren Aufbaus des ausländischen Staates zu erfolgen; maßgebend seien vielmehr allgemeine Rechtsprinzipien, die diese Handlungen regelten, wenn sie vom Gerichtsstaat vorgenommen werden würden. Auf dieser Basis bestehe kein Zweifel, daß die Tätigkeit des sowjetischen Staates - ausgeübt durch die Handelsdelegation - wirtschaftlicher Art sei und somit der italienischen Gerichtsbarkeit unterliege.

Der Grundsatz der Nichtgewährung der Immunität wegen der privatrechtlichen wirtschaftlichen Tätigkeit des ausländischen Staates läßt sich noch anhand weiterer Urteile nachweisen.[13]

---

11) Aus den gleichen Gründen gewährte der Kassationshof der Handelsdelegation keine Immunität in den Fällen "Generale Petiti v. Plekanoff", 1938, R.C. D.I.P., Bd.34 (1939), S.508; "Trade Delegation of the U.S.S.R. v. Querci", 1941, F.I. 1942 I, S.11; ebenso der Gerichtshof von Rom in "Floridi v. Sovexportfilm", 1951, F.I. 1952 I, S.796 = A.J.I.L., Bd.49 (1955), S.98.

12) 14.8.1953, I.L.R. 1955, S.235 = G.I. 1954 I, S.440.

13) "Government of Bolivia v. Italian Association for Aeronautical Exports", Kassationshof, 21.9.1948, F.I., Bd.72 (1949) I, S.460 = A.D. 1948, Nr.41, S.133 unter Verweisung auf die Entscheidung "Rumanian State v. Trutta"; "Castiglioni v. Federal People's Republic of Yugoslavia", Gerichtshof von Rom, 28.1.1952; F.I. 1952 I, S.796 = I.L.R. 1952,

Eine weitere wichtige Fallgruppe bildeten Klagen aus Dienstverhältnissen gegen die sowjetische Handelsdelegation und andere in Italien ansässige juristische Personen ausländischer Staaten.

Während das Berufungsgericht von Mailand in dem Fall "Slomnitzky v. Trade Delegation of the U.S.S.R. in Italy"[14], in dem es um die Zulässigkeit einer fristlosen Entlassung ging, die Gerichtsbarkeit bejahte, weil die Beschäftigung ein Akt privatrechtlicher Natur sei, bejahte der Kassationshof im Falle "Russian Trade Delegation in Italy v. Kazmann"[15] die Immunität der Handelsdelegation; da dieser durch Vertrag[16] diplomatische Immunität gewährt worden sei, falle die Entlassung von Beschäftigten in den Bereich hoheitlicher Tätigkeiten. Unter Berufung auf diese Entscheidung wies dasselbe Gericht ein Jahr später eine Klage[17] gegen die Verwaltung des englischen Friedhofs in Neapel, dessen Eigentümer der englische Staat war, wegen Entlassung aus dem Dienstverhältnis ab, weil der Friedhof durch Großbritannien iure imperii für die Verstorbenen als Staatsangehörige und nicht in ihrer Eigenschaft als Privatpersonen unterhalten werde.[18]

Nr.43, S.203; "Order of Malta v. Soc. Comaria", Kassationshof, 14.7.1953, F.I. 1954 I, S.24 = R.C. D.I.P., Bd.44 (1955), S.159; "La Mercantile v.Kingdom of Greece", Gerichtshof von Rom, 30.1.1955, Rivista, Bd.38 (1955), S.377 = I.L.R. 1955, S.240.

14) 23.1.1932, A.D. 1931-1932, Nr.86, S.169; ebenso das Berufungsgericht von Rom im Falle "De Semenoff v. Railway Administration of the State of Norway", 18.6.1936, Rivista, Bd.29 (1937), S.224 = A.D.1935-1937, Nr.92.

15) 18.6.1933, Rivista, Bd.25 (1933), S.240 (wo der Beklagte unzutreffend "Karmann" genannt wird) = A.D. 1933-1934, S.178.

16) Handelsvertrag zwischen der Sowjetunion und Italien vom 7.2.1924.

17) "Little v. Riccio and Fischer", 16.6.1934, G.I., Bd.86 (1934) I, S.976 = A.D. 1933-1934, Nr.68,S.177.

18) Diese Grundsätze wurden vom Kassationshof im Jahre 1958 in einer Klage von Beschäftigten einer ameri-

Fortgeführt wurde diese Rechtsprechung in dem Fall "Tani v. Russian Trade Delegation in Italy", in dem der Kläger wiederum gegen eine fristlose Entlassung vorging.[19] Das Gericht begründete die Gewährung von Immunität damit, daß eine juristische Person des öffentlichen Rechts sich zwar zur Erfüllung ihrer Aufgaben auch Mitteln privatrechtlicher Natur bedienen könne, auf Grund ihrer Stellung als Träger souveräner Rechte jedoch in der Regel hoheitlich tätig werde. Aus diesem Grunde sei die Anstellung oder Entlassung von Beamten, die ihrerseits hoheitliche Befugnisse im Namen der Sowjetunion ausübten, ein Akt iure imperii. Nur scheinbar im Gegensatz zu diesen Entscheidungen steht das Urteil im Fall "Hungarian People's Republic v. Onori"[20], in dem eine als Pförtnerin bei der ungarischen Akademie in Rom beschäftigte Angestellte gegen ihre fristlose Entlassung klagte. Da die Beklagte bei ihrer untergeordneten Tätigkeit keine hoheitlichen Funktionen ausübte, sah das Gericht zutreffend in dem Vertrag zwischen den Parteien keine Beziehung zu den souveränen Rechten des ungarischen Staates und verneinte dessen Immunität. Auf der gleichen Linie liegt eine Entscheidung des Gerichtshofs von Neapel[21], in

---

kanischen Gesellschaft zur Überwachung amerikanischer Friedhöfe in Italien bestätigt: "The American Battle Monument Commission c. Diodati", 24.7.1958, Rivista, Bd.44 (1961), S.336.

19) Kassationshof von Rom, 12.5.1947, F.I., Bd.71 (1948), I, S.855 = A.D. 1948, Nr.45, S.141.

20) Kassationshof von Rom, 24.5.1956, Rivista, Bd.39 (1956), S.120 = I.L.R. 1956, S.203.

21) "Navaco v. United States Navy", 2.12.1957, Rivista, Bd.41 (1958), S.452 = I.L.R. 1957, S.219. Dagegen wurde den USA bei einer Klage gegen eine Marinebasis vom selben Gericht Immunität gewährt, weil deren Errichtung ein souveräner Akt gewesen sei; "Franciello v. The Government of the United States of America", Gerichtshof von Neapel, 13.2.1959, F.I., Bd.85 (1960) I, S.177 = I.L.R., Bd.28 (1963), S.158.

der in der Errichtung eines Erholungszentrums für Angehörige der amerikanischen Marine ein Unternehmen gesehen wurde, das vor allem privaten Zwecken dienen solle[22] und im wesentlichen nichts mit den militärischen Aufgaben des ausländischen Staates zu tun habe. Bestätigt wurde diese Rechtsprechung vom Kassationshof[23] in einem Verfahren von Küchenangestellten gegen die Marinemission von Venezuela wegen Ansprüchen aus dem Dienstvertrag. Das Gericht betonte, jedes Vertragsverhältnis müsse nach der ihm innewohnenden Natur beurteilt werden,und kam zu dem Ergebnis, daß die Beziehungen zwischen den Parteien im vorliegenden Fall wegen der untergeordneten Tätigkeit der Angestellten privatrechtlicher Art gewesen seien.[24] Von den gleichen Überlegungen ließ sich das Gericht bei der Beurteilung eines Vertrages zum Bau einer Abwasserleitung für einen amerikanischen Stützpunkt der NATO leiten.[25] Hierbei stellte es fest, nicht jede Handlung, die mit dem Betrieb einer Militärbasis in Italien in Zusammenhang stehe, sei als ein Akt iure imperii zu werten. Eine Tätigkeit sei nur dann als hoheitlich zu behandeln, wenn sie in Erfüllung der eigentlichen militärischen Aufgaben der NATO vorgenommen werden würde; darunter fielen jedoch keine Verträge, die - wie im

---

22) Auf die immer stärker in Erscheinung tretenden Tätigkeiten des Staates auf Gebieten, die früher dem Privaten vorbehalten waren, verweist auch die Entscheidung "Padri Benedettini Della Basilica di S. Paolo v. Nunzi", Kassationshof, 13.3.1957, Rivista, Bd.40 (1957), S.245 = I.L.R. 1957, S.214.

23) "Missione navale venezuelana c. Bernadini e altri", 28.10.1959, Rivista, Bd.43 (1960), S.526.

24) Auf die Übereinstimmung dieser Entscheidung mit früheren Urteilen verweist auch Zanardi, Les problèmes de droit international dans la jurisprudence italienne (1958-1960), Comunicazioni e studi, Bd.XI (1960/1962), S.671 (703).

25) "Governo degli Stati Uniti c. S.r.l.I.R.S.A.", 13.5.1963, Rivista, Bd.47 (1964), S.484.

vorliegenden Fall - mit italienischen Bürgern geschlossen würden und in keiner Beziehung zu den Souveränitätsrechten des ausländischen Staates ständen.[26)]

Es gibt nur wenige Entscheidungen, in denen italienische Gerichte neben den angeführten Fallgruppen den ausländischen Staaten zum Schutz ihrer Souveränität Immunität gewährten.

Ein geradezu klassisches Beispiel der Ausübung der Souveränität stellte die auf gesetzlichen Maßnahmen beruhende Verstaatlichung aller ungarischen Banken dar, so daß die Freistellung des ungarischen Staates in einem Verfahren wegen Ersatzes des hierdurch erlittenen Schadens außer Zweifel stand.[27)] Ebenso eindeutig hoheitlicher Natur war ein Dekret der griechischen Regierung[28)], durch das sie nach Ende des 2. Weltkrieges alle im Besitz von Italienern befindlichen Aktien griechischer Firmen in Griechenland oder bei griechischen Konsulaten im Ausland hinterlegen und bis zu einer späteren Klärung der Inhaberrechte sperren ließ. Nach Auffassung des Gerichts verliere die Maßnahme auch dann nicht ihren hoheitlichen Charakter, wenn sie

---

26) Zustimmend zu dieser Entscheidung Zanardi, Les problèmes de droit international dans la jurisprudence italienne (1961-1964), Comunicazioni e studi, Bd.XIII (1969), S.497 (534).
Mit diesem Urteil scheint endgültig eine frühere Entscheidung in dem Fall "Department of the Army of the United States of America v. Savellini", Kassationshof, 17.10.1955, Rivista, Bd.39 (1956), S.91 = I.L.R. 1956, S.209 überholt worden zu sein.

27) "Pauer v. Hungarian People's Republic", Kassationshof, 17.10.1956, Rivista, Bd.40 (1957), S.248 = I.L.R. 1957, S.211.

28) "Kingdom of Greece v. Gamet", Kassationshof, 8.6. 1957, Rivista, Bd.41 (1958), S.123 = I.L.R. 1957, S.209. Ein inhaltlich gleicher Fall zwischen denselben Parteien wurde nochmals vom Kassationshof entschieden am 8.5.1959, G.I. 1959 I, S.1333 = I.L.R., Bd.28 (1963), S.153.

willkürlich gewesen sei.[29] Als einen hoheitlichen Akt, der in konkreter Ausübung der öffentlichen Zweckbestimmung erfolgt sei, wertete der Kassationshof ebenfalls die Festsetzung der Öffnungs- und Schliessungszeiten der Bibliothek durch das ungarische Institut in Rom und stellte es in einer Klage des ungarisch-päpstlichen Instituts als ein Organ des ungarischen Staates von der Gerichtsbarkeit frei.[30]

Zusammenfassend zeigt sich, daß die italienischen Gerichte in ständiger Rechtsprechung ausländischen Staaten Immunität von der Gerichtsbarkeit als einer allgemein anerkannten Regel des Völkerrechts im Sinne von Artikel 10 der italienischen Verfassung nur zuerkennen, wenn er in Ausübung seiner souveränen Rechte eine hoheitliche Handlung (iure imperii) außerhalb seines eigenen Staatsgebiets vorgenommen hat. Bei Handlungen iure gestionis unterliegt der ausländische Staat dagegen der italienischen Gerichtsbarkeit.

2. Belgien

Die Anfänge der belgischen Rechtsprechung zur Immunität reichen bis in das Jahr 1840 zurück. In einem Verfahren vor dem Berufungsgericht von Brüssel[1] ging es

---

29) "Such exemption precludes an inquiry into the second contention, namely ... that arbitrary action has been taken under the guise of the exercise of sovereign power. Once it is acknowledged that the act is of public nature, the way in which it has been performed is not subject to scrutiny in the face of the rule of international law...", I.L.R., Bd.28, S.154.

30) "Pontificio Istituto Ecclesiastico Ungherese c. Accademia d'Ungheria in Roma", Kassationshof, 14.7.1960, Rivista, Bd.44 (1961), S.101.
Damit bestätigte das Gericht die Entscheidung der Vorinstanz vom 31.7.1957, Gerichtshof von Rom, Rivista, Bd.40 (1957), S.585 = I.L.R. 1957, S.218.

1) "Société générale pour favoriser l'industrie nationale c. Syndicat d'amortissement, Gouvernement néerlandais et Gouvernement belge", Pas.1841 II, S.33.

um die Frage, ob eine Gesellschaft zur Schuldentilgung, die im Namen der niederländischen Regierung gehandelt hatte, vor einem belgischen Gericht verklagt werden könne. Während das Gericht seine Zuständigkeit im Hinblick auf Artikel 14 des Code Civil verneinte, hatte der Generalstaatsanwalt erstmals die Gerichtsbarkeit für den Fall bejaht, daß der Staat nicht in Ausübung seiner Souveränität, sondern wie eine Privatperson tätig geworden sei.[2)]

In den folgenden Jahren wurde die Unterscheidung der staatlichen Tätigkeiten zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis von den Gerichten in Verfahren, die Ansprüche aus Handelsgeschäften betrafen, wiederholt vorgenommen und weiter entwickelt.

Bereits im Jahre 1857 bejahte das Berufungsgericht von Brüssel[3)] seine Zuständigkeit, über eine im Wege der Widerklage von einem belgischen Staatsangehörigen erhobene Schadensersatzforderung aus einem Vertrag zur Lieferung von Guano gegen die peruanische Regierung zu entscheiden.

Zum gleichen Ergebnis kam das Berufungsgericht von Gent im Jahre 1879 im Falle "Rau, Vanden Abeele et Cie. c. Duruty"[4)], in dem es ebenfalls um die Lieferung von Guano durch Peru ging. Nach Meinung des Gerichts werde durch die Nichtgewährung der Immunität die Souveränität des beklagten Staates dann nicht berührt, wenn die Re-

---

2) Er räumte ein, "qu'un gouvernement étranger considéré comme puissance souveraine, ne puisse être traduit à la barre des tribunaux belges;car, comme tel, il ne pourrait même être traduit devant les tribunaux de son propre pays". Dies gelte jedoch nicht für "obligations contractées envers ou par un établissement privé de Belgique, de la même manière et au même titre qu'elles eussent été contractées par un particulier", aaO., S.40.

3) "L'Etat du Pérou c. Kreglinger", 13.8.1857, Pas.1957 II, S.348.

4) 14.3.1879, Pas. 1879 II, S.175.

gierung Handelsverträge mit Privatpersonen abgeschlossen habe, die schon immer und überall der Handelsgerichtsbarkeit unterlagen.[5] Folgerichtig beurteilte ein Zivilgericht von Brüssel[6] den Kauf von Munition für die bulgarische Armee als privatrechtlichen Vertrag, dessen Rechtsnatur nicht durch die militärische Zweckbestimmung verändert werde. Der bulgarische Staat habe durch Abschluß des Vertrages, den beide Seiten frei und gleichberechtigt ausgehandelt hätten, wie eine Privatperson gehandelt.

Zwar gab es in dieser Zeit auch noch Gerichte[7], die ihren Urteilen die absolute Immunität zugrunde legten. Zum endgültigen Durchbruch der eingeschränkten Immunität verhalf jedoch die grundlegende Entscheidung des Kassationshofes im Falle "Société Anonyme des Chemins-de-Fer Liégeois-Luxembourgeois c. Etat Néerlandais"[8] aus dem Jahre 1903, in dem es um Kostenerstattungsansprüche aus einem zwischen der holländischen Regierung und einer belgischen Gesellschaft abgeschlossenen Vertrag zur Erweiterung einer Bahnhofsanlage ging. Zur Begründung der eingeschränkten Immunität wies das Gericht darauf hin, daß durch die Immunität nur hoheit-

---

5) AaO., S.176; vgl. auch die Entscheidung vom gleichen Gericht in "Peruvian Guano Company c. Dreyfus Frères et Cie.", 10.8.1880, Pas.1881 II, S.313, in der es der Gesellschaft ebenfalls wegen ihres Handelsmonopols die Immunität verweigerte.

6) "Société pour la fabrication des cartouches c. colonel M., ministre de la guerre de la principauté de Bulgarie", 29.12.1888, Pas.1888 III, S.62.

7) "Braive c. Gouvernement impérial ottoman etc.", Friedensrichter in Brüssel, 28.4.1902, Pas.1902 III, S.240; "Tilkens c. Etat indépendant du Congo", Zivilgericht Brüssel, 20.4.1903, Pas.1903 III, S.180.

8) 11.6.1903, Pas.1903 I, S.294; das Berufungsgericht von Brüssel hatte entgegen der Entscheidung der 1. Instanz die Gerichtsbarkeit verneint; 7.2.1902, Pas. 1902 II, S.162. Zu bemerken ist, daß die Gesellschaft im Berufungsurteil als "Compagnie du chemin de fer liégeois-limbourgeois" bezeichnet wurde.

liche Handlungen, die in Ausübung der Souveränität erfolgt seien, geschützt werden sollten. Der Staat könne aber auch in verschiedenen Formen, bei denen seine Souveränität nicht berührt werde, wie eine Zivil- oder Privatperson handeln.[9] Wenn ein Staat in dieser Weise tätig werde, so sei die Gerichtsbarkeit bei einer Klage gegen ihn gegeben, wobei sich die Zuständigkeit nicht aus einer Unterwerfung herleite, sondern sich aus der Rechtsnatur der in Frage stehenden Handlung und der Eigenschaft, in welcher der Staat aufgetreten sei, ergebe. Diese Unterscheidung wurde mit Nachdruck gleichfalls vom Berufungsgericht in Brüssel im Fall "Feldmann c. Etat de Bahia" hervorgehoben.[10] Besondere Beachtung verdient das Urteil des Zivilgerichts von Charleroi in der Sache "Monnoyer et Bernard c. Etat français"[11], in dem es um vertragliche Ansprüche einer belgischen Gesellschaft aus Warenlieferungen, die zum Wiederverkauf an Privatpersonen bestimmt waren, an das Amt für den industriellen Wiederaufbau von Valenciennes, dem Organ eines französischen Ministeriums, ging. Der französische Staat ver-

---

9) "En vue du besoin de la collectivité, (l'Etat) peut acquérir et posséder des biens, contracter, devenir créancier et débiteur; (qu') il peut même faire du commerce, se réserver des monopoles ou la direction de services d'utilité générale." Daraus folge, "dans la gestion de ce domaine ou de ces services, l'Etat ne met en oeuvre la puissance publique, mais fait ce que les particuliers peuvent faire, et partant, n'agit que comme personne civile ou privée", aaO., S.302.

10) 22.11.1907, Pas.1908, S.55 (57/58): "Attendu que l'indépendance réciproque des Etats souverains exige, il est vrai, que l'acte souverain d'un Etat ne puisse être jugé par un autre; mais que cela revient à rechercher si l'acte dont les conséquences sont soumises aux tribunaux, émane de la souveraineté de l'état étranger ou relève du droit civil, s'il a été accompli par le souverain ou par une entité exerçant des droits privés."

11) 8.4.1927, Pas.1927 II, S.129.

langte die Gewährung von Immunität, da die Bediensteten des Amtes bei Vertragsschluß als seine Offiziellen in Ausübung hoheitlicher Gewalt zur Erreichung eines bestimmten Zweckes und nicht als seine Bevollmächtigten wie eine Privatperson, die einen wirtschaftlichen Zweck verfolgt, gehandelt hätten. Das Gericht räumte zwar ein, die Errichtung des Amtes durch den französischen Staat habe einen Akt iure imperii dargestellt. Das Gericht bejahte dennoch seine Zuständigkeit, indem es den Kreis der Handlungen iure gestionis mit der Feststellung weiter zog, der Beklagte habe zur Erreichung seiner Aufgabe Verträge über Warenlieferungen verschiedenster Art abschließen müssen. Diese Tätigkeit habe jedoch allein der Verwaltung des Hilfsdienstes gegolten, wie sie von jeder Privatperson ausgeübt werden könne; hierbei sei die hoheitliche Gewalt des beklagten Staates nicht berührt worden.[12)]

Eine differenzierte Betrachtungsweise hinsichtlich der rechtlichen Einstufung von staatlichen Handlungen lag ebenfalls der Entscheidung in einer Klage der Inhaber von Schuldverschreibungen gegen den griechischen Staat zugrunde.[13)] Darin wurde die von der griechischen Regierung durch Dekret erfolgte Kraftloserklärung von 80 000 Schuldscheinen, die der griechische Staat von einer privaten Eisenbahngesellschaft erworben hatte,

---

12) "Attendu que ... dans la gestion de ses services l'Etat ne met pas en oeuvre la puissance publique, mais fait ce que les particuliers peuvent faire, et partant, n'agit que comme personne civile ou privée", aaO., S.130.
Das gleiche Gericht hatte bereits einige Jahre früher die Lieferung von Stiefeln für die Armee als privatrechtlichen Akt beurteilt; "Etat belge c. Le Syndicat France-Belgique, Lemoine et Cie. et celui-ci c. Etat anglais", 3.4.1923, Pas.1923 II, S.89.

13) "Brasseur et consorts c. République hellénique", 24.5.1933, Berufungsgericht von Brüssel, Pas.1933 III, S.127 = A.D. 1931-1932, Nr.85, S.164.

als ein hoheitlicher Regierungsakt angesehen und insoweit Immunität gewährt. Dagegen hielt sich das Gericht für zuständig, über den Antrag zu entscheiden, daß die Schuldscheine der Kläger von dem Dekret unabhängig von dessen Rechtmäßigkeit nicht erfaßt werden würden; in diesem Punkte habe der Staat lediglich wie eine Privatperson zur Abwehr der gegen ihn erhobenen Ansprüche gehandelt.

Ebenso wie die italienische Rechtsprechung sahen die Gerichte in Belgien in der Entlassung von Bediensteten eine hoheitliche Handlung des ausländischen Staates und erkannten dementsprechend Immunität zu.[14)]

Darüber hinaus wurden sowohl die von Militärfahrzeugen durch Unfälle verursachten Schäden[15)] als auch die in Kriegszeiten von fremden Regierungen vorgenommenen Beschlagnahmungen[16)] als acta iure imperii bezeichnet.

---

14) So bereits im Fall "De Bock c. Etat indépendant du Congo", 1.7.1891, Berufungsgericht von Brüssel, Pas.1891 II, S.419; in der Sache "Epoux Perevastchikoff-Germeau c. Etat du Canada", 10.10.1934, Zivilgericht Antwerpen, Pas.1936 III, S.37, ging es um eine Klage gegen das kanadische Einwanderungsbüro; die neueste Entscheidung dieser Fallgruppe "De Decker c. Etats-Unis d'Amérique", 29.5.1956, Berufungsgericht von Léopoldville, Pas.1957 II, S.55, behandelt die Klage einer Bibliothekarin wegen Entlassung aus dem Foreign Service der USA.

15) "Procureur du Roi à Anvers c. Toebinte, Theuns, Etats-Unis d'Amérique", 24.6.1920, Berufungsgericht von Brüssel, Pas.1920 II, S.122; "Société anonyme 'Eau, Gaz, Electricité et application' c. Office d'aide mutuelle", 25.1.1956, Berufungsgericht von Brüssel, Pas.1957 II, S.88.

16) "Urutia et Amallobieta c. Martiarenna", 7.7.1937, Berufungsgericht von Brüssel, Journal des Tribunaux 1937, S.166 = A.D. 1935-1937, Nr.94; "Saez Murua et consorts c. Pinillos et consorts", 17.1.1938, Berufungsgericht von Brüssel, Journal des Tribunaux 1938, S.163.

In dem neuesten bekannt gewordenen Fall[17] klagte eine belgische Gesellschaft gegen die türkische Zentralbank, weil diese den Kaufpreis für Warenlieferungen nicht - wie vertraglich vereinbart - in belgischen Francs, sondern in türkischer Währung bezahlt hatte. Das Immunitätsverlangen der Beklagten wies das Gericht mit der Begründung zurück, ihre Vertragsverpflichtungen, die sie anläßlich einer privaten Abmachung entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen und internationalen Übereinkommen übernommen habe, seien nur privatrechtlicher Natur gewesen.[18]

Die Übersicht führt zu dem Ergebnis, daß die belgischen Gerichte in ständiger Rechtsprechung Immunität nur für acta iure imperii, nicht aber für acta iure gestionis gewähren; hierbei wird zur Unterscheidung überwiegend die Natur der Handlung als Abgrenzungsmerkmal herangezogen.[19]

3. Schweiz

Unter Berufung auf die italienische und belgische Rechtsprechung hat das schweizerische Bundesgericht in seiner ersten Entscheidung im Jahre 1918 in Ablehnung der Lehre des Systems der unbeschränkten Immunität die Gerichtsbarkeit über ausländische Staaten für

---

17) "Société anonyme 'Dhelellemes et Masurel' c. Banque centrale de la République de Turquie", 4.12. 1963, Pas.1965 II, S.42.

18) Die im Streit befindliche Verpflichtung war kein Akt iure imperii; "qu'en effet, sans que fût mise en oeuvre la puissance publique, l'intimée se serait bornée, à l'occasion d'un marché privé, à prendre un engagement conformément à des dispositions législatives ou des accords internationaux", aaO., S.43.

19) Ebenso Suy, aaO., S.692; ähnlich auch de Visscher/ Verhoeven, aaO., S.46 und 62.

Rechtsverhältnisse privatrechtlicher Art bejaht.[1] Das Gericht gab der Klage der Inhaber von österreichischen Schatzanweisungen statt;[2] hierbei stellte es darauf ab, daß die Ausgabe der Schatzanweisungen in der Schweiz erfolgt sei und Österreich sich verpflichtet hatte, die Rückzahlung auch wieder dort und in schweizerischer Währung zu leisten. Da somit das Geschäft in vollem Umfang in der Schweiz abgewickelt werden sollte, sah das Gericht die schweizerische Gerichtsbarkeit, wenn nicht schon vereinbarungsgemäß, so doch jedenfalls nach dem "forum contractus" als gegeben an.[3] Das Gericht hielt auch im Fall "Hellenische Republik gegen Obergericht Zürich"[4] grundsätzlich an der Beschränkung der Immunität fest[5], verneinte seine Zuständigkeit jedoch unter Hinweis auf das im ersten

---

1) Urteil v. 13.3.1918 in Sachen "Österreichisches Finanzministerium gegen Dreyfus", BGE, Bd.44 I, S.49 (54); vgl. zur schweizerischen Gerichtspraxis Gmür, Gerichtliche Immunität, aaO., S.57 ff.

2) Im Fall "Sogerfin v. State of Yugoslavia", Urteil v. 7.10.1938, La Semaine Judiciaire, Bd.61 (1939), S.327 = A.D. 1941-1942, Nr.61, S.234, bezeichnete das Bundesgericht die Ausgabe von Anleihen gleichfalls als privatrechtliche Handlung, wies jedoch den Rekurs gegen den Arrest wegen Fristversäumung zurück.

3) AaO., S.55/56.

4) Urteil v. 28.3.1930, BGE, Bd.56 I, S.237.

5) Das Bundesgericht befand sich mit dieser Haltung in voller Übereinstimmung mit der Ansicht des schweizerischen Bundesrates, der im Jahre 1928 in seiner pertenkomitee an das vom Völkerbund eingesetzte Expertenkommitee für die fortschreitende Kodifikation des Völkerrechts sich für eine Beschränkung der Immunität auf hoheitliche Handlungen ausgesprochen hatte. In Übereinstimmung mit der gerichtlichen Praxis sei dabei die Abgrenzung zwischen "acts of sovereignty" und "acts of simple business administration" nicht nach dem Zweck der Handlung, sondern nach ihrer wirklichen Natur (intrinsic nature) vorzunehmen, Dokument A. 15, 1928 V, S.88; vgl. ebenfalls Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.258 Anm. 5.

Fall zusätzlich aufgestellte Erfordernis der Beziehung des Rechtsverhältnisses zum Gerichtsstaat. Danach hätte das Schuldverhältnis entweder hier begründet, eingegangen und durchgeführt oder zumindest die Schweiz als Erfüllungsort bestimmt werden müssen.[6] Eine nicht minder klare Stellung hat das Bundesgericht in seiner Entscheidung im Fall "Royaume de Grèce c. Banque Julius Bär & Cie." aus dem Jahre 1956 bezogen.[7] Danach kann sich ein ausländischer Staat nur dann unbeschränkt auf den Grundsatz der gerichtlichen Immunität berufen, wenn er bei Eingehung des streitigen Rechtsverhältnisses in Ausübung seiner Hoheitsgewalt (iure imperii) gehandelt hat. Bezieht sich der Rechtsstreit dagegen auf ein privatrechtliches (iure gestionis begründetes) Rechtsverhältnis[8], so unterliegt er sowohl der schweizerischen Gerichtsbarkeit als auch Zwangsvollstreckungsmaßnahmen unter der Voraussetzung, daß eine Beziehung der Streitsache zum schweizerischen Gebiet besteht.[9]

Den gleichen Standpunkt vertrat das Gericht mit derselben Begründung in seiner letzten Entscheidung aus dem Jahre 1960[10], in der es sich darüber hinaus erst-

---

6) AaO., S.251; ebenso später das Obergericht von Zürich in einer Entscheidung v. 30.9.1937, A.D. 1941-1942, Nr.60, S.230. Das Bundesgericht befolgte damit die gleichen Grundsätze wie in Fragen des internationalen Privatrechts; ebenso Gmür, Gerichtliche Immunität, aaO., S.61; vgl. auch Loewenfeld, Aspects of Immunity, aaO., S.122.

7) Urteil v. 6.6.1956, BGE, Bd.82 I, S.75 f; vgl.hierzu auch Herndl, aaO., S.18 f.

8) "Il faut... faire une distinction suivant que l'Etat étranger agit en vertu de sa souveraineté (jure imperii) ou comme titulaire d'un droit privé (jure gestionis)", aaO., S.85.

9) AaO., S.85.

10) "République Arabe Unie c. dame X", Urteil v.10.2. 1960, BGE, Bd.86 I, S.23. In diesem Fall wies das Gericht eine Beschwerde der Vereinigten Arabischen Republik gegen zwei Arrestbefehle zurück, die Frau X zur Sicherung von Forderungen aus einem Mietverhältnis auf Bankguthaben der Beschwerdeführerin erlangt hatte.

mals zu den Abgrenzungsmerkmalen von "actes de gestion" und "actes de gouvernement" äußerte. Der Richter solle sich bei einer Unterscheidung dieser Handlungen nicht auf ihren Zweck, sondern vielmehr auf ihre Natur stützen und in diesem Zusammenhang prüfen, ob die Handlung auf öffentlicher Gewalt beruhe oder dem ähnlich sei, was jede Privatperson verwirklichen könne.[11] Bei Anwendung dieses Merkmals könnten dem Richter auch äussere Kriterien der Handlung zur Hilfe kommen. So könne bereits der Ort, an dem ein ausländischer Staat tätig geworden sei, manchmal gewisse Anhaltspunkte liefern. Wenn beispielsweise ein Staat außerhalb seiner Grenzen und auf dem Gebiet eines anderen Staates, ohne daß hierfür die diplomatischen Beziehungen mit diesem die Ursache seien, in Verbindung mit einer Privatperson trete, so sei dies ein ernsthaftes Anzeichen dafür, daß er einen "acte jure gestionis" ausführe.

Die schweizerische Rechtsprechung läßt sich dahingehend zusammenfassen, daß die Gerichte übereinstimmend nur für hoheitliche Handlungen (iure imperii) Immunität gewähren, sofern eine Beziehung zum schweizerischen Gebiet besteht. Die Abgrenzung zu privatrechtlichen Rechtsverhältnissen erfolgt dabei nach der Natur der Handlung.

4. Frankreich

Die frühesten Entscheidungen zur Immunität von ausländischen Staaten stammen in Frankreich aus der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts. Darin wurde von Gerichten der 1. Instanz ausländischen Staaten allgemeine Gerichtsfreiheit gewährt und damit die Unanwendbarkeit

---

11) AaO., S.29.

des Artikels 14 Code Civil[1], wonach ein französischer Kläger einen Ausländer wegen seiner Ansprüche vor ein französisches Gericht bringen kann, ausgesprochen.[2] Der Kassationshof bestätigte die Geltung der absoluten Immunität in einer Entscheidung[3] aus dem Jahre 1849 mit der Begründung, auf Grund der gegenseitigen Unabhängigkeit souveräner Staaten könne grundsätzlich keine Gerichtsbarkeit über fremde Staaten ausgeübt werden.[4]

Auf der Grundlage dieser Entscheidung gewährten die Gerichte bis zum 1. Weltkrieg uneingeschränkte Immunität.[5] Zwar verneinten erstmals der Tribunal de

---

1) Vgl. zur Problematik des Art.14 CC Allen, The Position of Foreign States before French Courts, 1929, S.2 f.

2) So "Blanchet c. République d'Haiti", 25.5.1827, Tribunal civil du Havre, Dalloz 1849, 1, 6; "Terneaux-Gandolphe c. République d'Haiti", 2.5. 1828, Trib. civ. de la Seine, Dalloz 1849, 1,6; "Solon c. Gouvernement égyptien", 16.4.1847, Trib. civ. de la Seine, Dalloz 1849, 1,7.

3) "Gouvernement espagnol c. Lambège et Pujol", 27.1. 1849, Cour de cass., Dalloz 1849, 1,5 = Sirey 1849, 1, 81.

4) In dem Urteil, in dem es um den Kauf von Militärschuhen durch die spanische Regierung für die Armee ging, begründete der Gerichtshof seine Meinung damit, daß "... un gouvernement ne peut être soumis, pour les engagements qu'il contracte, à la juridiction d'un Etat étranger; qu'en effet le droit de juridiction qui appartient à chaque gouvernement pour juger les différends nés à l'occasion des actes émanés de lui est un droit inhérent à son autorité souveraine, qu'un autre gouvernement ne saurait s'attribuer sans s'exposer à altérer leurs rapports respectifs", aaO., S.9; vgl. hierzu die Kritik von Weiss, aaO., S.540 f.

5) So beispielsweise "Luchmann et Cahn c. Heymann", 31.8.1871, Cour de Nancy, Dalloz 1871, 2, 207; "Gouvernement ottoman c. Comptoir d'escompts et consorts", 3.3.1875, Trib. civ. de la Seine, Clunet 1876, S.271; "Veuve Carretier c. Chemins de fer d'Alsace-Lorraine", 5.8.1885, Cour de cass., Dalloz 1885, 1, 341; "Gouvernement ottoman c. Doucet", 12.12.1911, Trib. civ. de la Seine, Clunet 1912,

commerce de Nantes im Jahre 1915[6] und der Tribunal de commerce de la Seine im Jahre 1919[7] die Freistellung von der Gerichtsbarkeit, weil es sich in diesen Fällen um einen "acte de commerce" gehandelt habe; jedoch wurden diese Entscheidungen in der Berufungsinstanz wieder aufgehoben[8] und den Beklagten Immunität zuerkannt.

S.212; ausdrücklich abgelehnt wurde eine Unterscheidung des Staates in einen Träger hoheitlicher Gewalt und ein Subjekt des Privatrechts vom Berufungsgericht in Paris in "Gameu Humbert c. Etat russe", 30.4.1912, Dalloz 1913, 2, 201 mit der Begründung: "... il n'y a pas lieu de distinguer entre eux (d. h. den Staaten), comme pour les souverains qui peuvent abandonner une partie de leur fonction, la personnalité publique qui échapperait à la compétence étrangère de la personnalité morale qui s'y trouverait, au contraire, assujettie; tous les actes d'un Etat ne pouvant avoir qu'un but et qu'une fin toujours politique et son unité résistant à ce dédoublement", aaO., S.202.

6) "Société maritime auxiliaire de transport c. Capitaine Saabrok", Darras, Bd.15 (1919), S.743. Hierbei ging es um das von der englischen Regierung von Deutschland beschlagnahmte und zum Transport von Getreide für die französische und englische Regierung eingesetzte Handelsschiff "The Ungerford", das mit einem französischen Dampfer zusammengestossen war.

7) "Lakhowsky c. Gouvernement fédéral suisse et de Reynier", Darras, Bd.17 (1921), S.70. Die Klage stützte sich auf Ansprüche aus einem Warenlieferungsvertrag, den der Kläger mit dem "Office suisse des Transports extérieurs" abgeschlossen hatte. Nach Meinung des Gerichts sei die Immunität begrenzt auf "actes ayant le caractère de souveraineté ou actes administratifs, actes de la puissance publique", aaO., S.72.

8) Cour de Rennes, 19.3.1919, Darras, Bd.18 (1922-1923), S.743; nach Ansicht des Gerichts war das Schiff "utilisé non dans un but commercial et d'intérêt privé, mais dans un but d'intérêt politique pour les besoins de la défense nationale, en dehors de toute idée de lucre et de spéculation", aaO., S. 745; Cour de Paris, 16.3.1921, Darras, Bd.18 (1922-1923), S.740.

Auf Grund der "acte de commerce-Theorie" verweigerte einige Jahre später gleichfalls der Tribunal de commerce de Marseille[9] dem rumänischen Staat die Immunität gegenüber Ansprüchen aus einem Kaufvertrag, in dem die Waren zum Wiederverkauf an rumänische Staatsangehörige bestimmt waren.

Die Tendenz der französischen Gerichte zur Annahme der Gerichtsbarkeit bei Vorliegen eines "acte de commerce" verstärkte sich mit dem Beginn der Tätigkeit einer sowjetischen Handelsdelegation in Paris.[10] Die Cour de Paris[11] entschied erstmals im Jahre 1926, daß die sowjetische Handelsdelegation in Frankreich sowohl der Gerichtsbarkeit als auch der Zwangsvollstreckung unterworfen sei. Der Kassationshof[12] bestätigte im

---

9) "Etat roumain c. Pascalet et Cie.", 12.2.1924, Clunet, Bd.52 (1925), S.113. Zur Begründung führte das Gericht aus: "Attendu, en l'espèce, que la créance pour la conservation de laquelle la saisie critiquée est intervenue se rattache à un contrat de droit commun en l'état duquel l'Etat roumain a acheté de la Société Pascalet diverses marchandises destinées à être rétrocédées par le Gouvernement roumain à ses ressortissants dans des conditions qui donnent à l'opération le caractère d'un acte de commerce; qu'elle est exclusive à toute considération touchant l'exercice de la puissance publique de l'Etat, de son indépendance et da sa souveraineté et faire partie de la catégorie des facultés réservées, en vertu du droit privé, aux simples particuliers", aaO., S.115.

10) Hierauf verweisen Niboyet, Immunités, aaO.,S.529; Lémonon-Rapport, aaO., S.13; Freyria, Les limites de l'immunité de juridiction et d'exécution des Etats étrangers, R.C.D.I.P., Bd.40 (1951),S.207(217).

11) "Société Le Gostorg et U.R.S.S. c. Association France-Export", 19.11.1926, Clunet, Bd.54 (1927), S.406.

12) Urteil v.19.2.1929, Sirey 1930 I, S.49. In der Entscheidung wird festgestellt, "que cette représentation commerciale manifeste son activité commerciale dans tous les domaines; que ces manifestations ne peuvent apparaître que comme des actes de commerce auxquels le principe de la souveraineté des Etats demeure complètement étranger", aaO., S.51.

Jahre 1929 dieses Urteil und führte dazu aus, die Tätigkeiten der Handelsdelegation, für die das Prinzip der Souveränität der Staaten vollkommen fremd sei, könnten nur als "actes de commerce" beurteilt werden. Dieser Entscheidung folgten eine Reihe weiterer Urteile, in denen der Handelsdelegation wegen ihrer kommerziellen Tätigkeit keine Immunität gewährt wurde.[13)]

Im Falle "Chaliapine c. Représentation Commerciale de U.R.S.S." ging es um einen Schadensersatzanspruch wegen Verletzung des Urheberrechts des Klägers auf Grund des unberechtigten Verkaufs seiner Memoiren durch die Handelsdelegation. Der Kassationshof verneinte die Freistellung der Beklagten von der Gerichtsbarkeit, weil der Klaganspruch nicht den Bereich politischer Angelegenheit berühre. Der Vertrieb der Bücher sei allein kommerzieller Natur gewesen; für die Beurteilung dieser Maßnahmen seien die Gerichte zuständig, ohne dadurch in die Verwaltung des sowjetischen Staates einzugreifen.[14)]

Verdeutlicht wurde der Standpunkt des Kassationshofs noch in einer Entscheidung aus dem Jahre 1937, in der er darauf hinwies, der ausschließlich kommerzielle Charakter der Betätigung der Handelsdelegation werde auch nicht dadurch verändert, daß diese nach sowjetischem Recht ein fester Bestandteil der diplomatischen Vertretung sei.[15)]

---

13) "Magasins Universels de la R.S.F.S.R. c. Kahn", 12.2.1931, Trib. civ. de la Seine, Clunet, Bd.58 (1931), S.412; ebenso "Société Téfimo c. Représentation commerciale de l'U.R.S.S.", 17.5.1934, Cour de Paris, Clunet, Bd.61 (1934), S.633.

14) 15.12.1936, Clunet, Bd.64 (1937), S.532 = Dalloz 1937 I, S.63; damit bestätigte der Kassationshof die Entscheidung des Trib. de commerce de la Seine v. 30.6.1930, Clunet, Bd.58 (1931), S.411.

15) "De Fallois c. Piatakow", 26.2.1937, Clunet, Bd.64 (1937), S.751 = A.D. 1935-1937, Nr.84, S.223. Diese Meinung deckt sich in diesem Punkt mit der ita-

Dagegen sahen die Gerichte ebenso wie die italienische und belgische Rechtsprechung in der Entlassung von Beschäftigten durch die Handelsdelegation einen souveränen Akt und verneinten infolgedessen ihre Zuständigkeit.[16] Die Verstaatlichung der sowjetischen Handelsflotte wurde gleichfalls als ein "acte de puissance publique" betrachtet. In einer hierauf gestützten Schadensersatzklage gewährten die Gerichte Immunität.[17]

Die Unterscheidung zwischen einem "acte de puissance" und einem "acte de commerce" als Abgrenzungsmerkmal für die Gewährung bzw. Versagung der Immunität erfolgte nicht nur gegenüber der sowjetischen Handelsmission, sondern wurde auch gegenüber Organisationen anderer Staaten angewendet.[18]

Nach dem 2. Weltkrieg setzte sich das System der eingeschränkten Immunität auf der Grundlage der Unterscheidungstheorie immer stärker durch.[19]

---

lienischen Rechtsprechung; vgl. oben S.82 f. Zur Stellung der Handelsdelegation nach sowjetischem Recht ausführlich Stoupnitzky, Le statut de l'U.R.S.S. - commerçant dans le Droit conventionnel soviétique, Revue de droit international et de législation comparée, Bd.63 (1936), S.801 f.

16) "Baitine c. Représentation commerciale de l'U.R.S.S.", 15.11.1930, Trib. civ. de la Seine, Clunet, Bd.58 (1931), S.419; "Représentation commerciale de l'U.R.S.S. c. Sakharoff", Cour de Paris, R.C.D.I.P., Bd.31 (1936), S.175.

17) Hertzfeld c. Représentation commerciale de l'U.R.S.S.", 19.10.1933, Trib. civ. de la Seine, Clunet, Bd.61 (1934), S.636 und Cour d'appel de Paris, 14.4.1938, Clunet, Bd.65 (1938), S.1034.

18) "Lahalle et Levard c. The American Battle Monument Commission", 28.2.1936, Cour de Paris, Clunet, Bd. 63 (1936), S.924; "Société Viajes c. Office national espagnol du tourisme", 17.10.1936, Trib. civ. de la Seine, Clunet, Bd.63 (1937), S.295 = A.D. 1955-1957, Nr.87; "Rousse et Maber c. Banque d'Espagne et autres", 26.7.1937, Clunet, Bd.64 (1938), S.53; "Etat espagnol et Banque d'Espagne c. Banco de Bilbao et autres", 7.12.1937, Cour de Rouen, R.C.D.I.P. 1938, S.93.

19) So auch Fischer, Die jurisdiktionelle Immunität

Auf dieser Basis bejahte der Kassationshof seine Zuständigkeit in einer Klage gegen den norwegischen Staat.[20] Der Klaganspruch richtete sich gegen das Guthaben eines privaten Schuldners auf einem Sonderkonto des norwegischen Staates bei einer französischen Bank, das die Regierung wegen der Kriegsereignisse für ihren Staatsangehörigen eröffnet hatte. Das Gericht begründete seine Meinung damit, der norwegische Staat habe bei dem Geschäft allein die Stellung eines Vermittlers innegehabt und zur Erfüllung privater Interessen in den Formen des Privatrechts gehandelt, ohne daß dadurch der Bereich seiner Souveränität berührt worden wäre. Zutreffend lehnte dagegen der Tribunal de commerce de La Rochelle in einer Klage[21] gegen die Niederlande als Halter eines Schiffes seine Zuständigkeit mit der Begründung ab, die Unterhaltung eines Schiffes, das der Versorgung der Bevölkerung

---

fremder Staaten vor französischen Zivilgerichten, 1959, S.146.
Soweit ersichtlich, gibt es in diesem Zeitraum nur zwei Urteile, in denen die Unterscheidungstheorie abgelehnt wurde. So führte das Berufungsgericht von Bordeaux im Falle "Robine c. Consul de Grande Bretagne", 3.11.1950, R.C.D.I.P., Bd.40 (1951), S.307 (310) aus, "... il est artificiel en droit de distinguer, relativement à l'immunité de juridiction, entre un Etat étranger agissant comme souverain et un Etat étranger agissant, au contraire, comme le ferait une personne privée, c'est-à-dire selon que l'acte serait un acte de l'autorité publique ou un simple contrat de droit privé"; ähnlich "Etat roumain c. Aricastre", 16.6.1949, Cour d'appel de Poitiers, R.C.D.I.P., Bd.40 (1951), S.660 f.
Diese Entscheidungen sind jedoch Einzelfälle und haben keinen Einfluß auf die weitere Entwicklung der Rechtsprechung genommen.

20) "Procureur général près la Cour de cassation c. Vestwig et autres", 5.2.1946, Sirey 1947 I, S.137.

21) "Etienne c. Gouvernement des Pays-Bas", 31.10.1947, R.C.D.I.P., Bd.37 (1948), S.118.

mit Lebensmitteln diene, erfolge "dans un but d'intérêt politique" und habe daher keinen kommerziellen Charakter. Ebenso sah das Berufungsgericht von Montpellier in der Verwahrung von Gold, Schmuck und anderen Wertgegenständen, welche dem spanischen Konsul in Erfüllung eines französisch-spanischen Abkommens übergeben worden und zur Rückschaffung nach Spanien bestimmt waren, eine Ausübung von hoheitlichen Rechten und verneinte seine Zuständigkeit in einem Verfahren gegen den spanischen Staat, weil die Befreiung auf diesem Gebiet zur öffentlichen Ordnung gehöre.[22)]

Auf dieser Linie liegt gleichfalls ein Urteil des Kassationshofes aus dem Jahre 1952.[23)] In diesem Verfahren forderten die Kläger von der Bank von Spanien den Umtausch eines bei ihr eingezahlten Geldbetrages in die neue Währung. Das Gericht stellte die Bank von der Jurisdiktion frei und führte aus, zwar nehme die Bank im allgemeinen nur "actes de commerce" vor; hier habe die Bank jedoch im Auftrag der spanischen Regierung den Umtausch der Banknoten in Ausübung hoheitlicher Gewalt vorgenommen.[24)]

In einer Reihe von Fällen mußten sich französische Gerichte mit ausländischen Anleihen und Bürgschaften beschäftigen.

Der erste Fall[25)] aus dem Jahre 1955 betraf eine Anleihe der Regierung von Norwegen, deren Ausgabe durch

---

22) "Etat espagnol c. Canal", 20.7.1951, Clunet, Bd.59 (1952), S.220.

23) "Epoux Martin c. Banque d'Espagne", 3.11.1952, Clunet, Bd.80 (1953), S.654 mit Anm. von Sialelli, aaO., S.656.

24) Die Tätigkeit der Bank war "accomplissant dans la plénitude de ses pouvoirs un acte de la puissance publique", aaO., S.654.

25) "Passelaiques c. Banque hypothécaire de Norvège", 16.6.1955, Trib. civ. de la Seine, G.d.P. 1955 II, S.61.

die norwegische Staatsbank erfolgt war. Das Gericht begründete seine Zuständigkeit damit, daß die Freistellung von der Gerichtsbarkeit nur souveränen Staaten und solchen Organisationen vorbehalten bleibe, die entweder keine vom Staat unabhängige Rechtsfähigkeit haben oder aber selbständig sind, dann jedoch im Auftrag des Staates hoheitlich handeln. Die Hypothekenbank von Norwegen besitze aber eine vom Staat losgelöste Rechtsfähigkeit, und da die Ausgabe der Anleihen kein "acte de souveraineté" gewesen sei, müsse die Immunität verneint werden.

Bereits einige Monate zuvor hatte das gleiche Gericht im Fall "Montefiore c. Congo belge"[26] die Ausgabe einer Anleihe durch den Kongo als einen Akt privatrechtlicher Natur eingestuft. Die Anleihe war im Jahre 1901 vom damals noch unabhängigen Königreich Kongo aufgenommen worden. Beklagter in diesem Verfahren war der belgische Kolonialminister, da der Kongo durch Vertrag von 1907 eine belgische Kolonie geworden war. Das Gericht stellte fest, Schuldner der Verpflichtungen aus der Anleihe sei die belgische Kolonie Kongo. Dieser könne aber ratione personae keine Immunität zukommen, da diese grundsätzlich nur Staaten gewährt werde und der Kongo als souveräner Staat aufgehört habe zu bestehen. Darüber hinaus trug das Gericht den Bestrebungen in Rechtsprechung und Lehre Rechnung, bei der Frage der Immunität nicht allein auf die Stellung des Beklagten, sondern auch auf die Natur der Handlung abzustellen. Hierbei kam es zu dem Ergebnis, daß der Staat, der das Bestehen oder den Umfang der Inhaberrechte aus der Anleihe bestreite, sich wie ein gewöhnlicher Prozeßbeteiligter verhalte und dabei keine hoheitliche Gewalt ausübe.

---

26) Urteil v. 16.2.1955, G.d.P. 1955 I, S.355.

Das Berufungsgericht[27] hob die Entscheidung mit der Begründung auf, die belgische Kolonie Kongo nehme an der Immunität Belgiens teil, weil deren Souveränität nicht erloschen, sondern auf Belgien übergegangen sei. Darüber hinaus seien Anleihen, die von einem souveränen Staat ausgegeben worden seien, hoheitlicher Natur. Diese Entscheidung wurde wiederum vom Kassationshof[28] unter Bestätigung der vom Gericht der 1. Instanz dargelegten Grundsätze aufgehoben.

Bereits einen Monat später wurde vom Kassationshof[29] ein weiteres Urteil des Berufungsgerichts[30] kassiert, in welchem dem türkischen Staat wegen Ansprüchen aus einer Bürgschaft, die er für eine Anleihe der Stadt Konstantinopel übernommen hatte, Immunität gewährt worden war. Nach Ansicht des Berufungsgerichts müsse eine Handlung, mit welcher der ausländische Staat die Garantie für die im Interesse eines "service public"[31] erfolgenden Tätigkeiten der Stadtverwaltung übernommen habe, als ein "acte de puissance publique" gewertet und entsprechend der Staat von der Gerichtsbarkeit freigestellt werden. In seiner Begründung zur

---

27) Cour d'appel de Paris, 31.10.1956, G.d.P. 1956 II, S.418.

28) Urteil v. 21.11.1961, R.C.D.I.P., Bd.51 (1962), S.329.

29) "Société Bauer, Marchal et Cie. c. Ministre des Finances de Turquie", 19.12.1961, R.C.D.I.P., Bd. 51 (1962), S.351 mit Anm. von Loussouarn, S.351 f. = R.G.D.I.P., Bd.66 (1962), S.654 mit Anm. von Ch. Rousseau, S.655 f.

30) Urteil v. 29.1.1957, Clunet, Bd.84 (1957), S.392 = I.L.R. 1957, S.204.

31) Bei dem "service public" handelt es sich um einen zentralen Begriff des französischen Verwaltungsrechts, der nach Vedel, Droit administratif, 1973, S.85, durch die drei folgenden Merkmale gekennzeichnet wird: "C'est une activité ou entreprise; il est assumé par une collectivité publique; il tend à satisfaire un besoin d'intérêt général".

Aufhebung des Urteils stellte der Kassationshof fest, das Berufungsgericht habe die Umstände dargetan, die es veranlaßt hätten, die Übernahme der Bürgschaft als eine hoheitliche Handlung zu bewerten.[32]

In einer Entscheidung vom selben Tage äußerte sich der Kassationshof im Fall "Gugenheim c. Etat du Viet-Nam"[33] zu den Umständen, unter denen ein Kaufvertrag als ein "acte de puissance publique" zu bewerten sei: Dem Staat Vietnam war darin wegen Anprüchen aus einem Vertrag, der die Belieferung der vietnamesischen Streitkräfte mit Tabakwaren zum Inhalt hatte, Immunität zuerkannt worden. Das Gericht wies nochmals darauf hin, einem Staat könne nur dann Immunität eingeräumt werden, wenn er als Träger hoheitlicher Gewalt im Interesse eines "service public" und nicht in den Formen des Privatrechts wie eine Privatperson tätig geworden sei. Der vietnamesische Staat habe jedoch den im Streit befindlichen Vertrag zum Zwecke der Bedarfsdeckung für die nationale Verteidigung abgeschlossen und hierbei "dans l'exercice de ses fonctions étatiques de gestion publique"[34] gehandelt.

Das Berufungsgericht war aber bereits vor diesen höchstrichterlichen Entscheidungen in einem Fall aus dem Jahre 1960[35] von seiner früheren Auffassung abgerückt.

---

32) Loussouarn, aaO., S.353, sieht in diesem Urteil einen Versuch des Kassationshofes, die Staatenimmunität in genau umschriebenen Grenzen zu halten.

33) Urteil v. 19.12.1961, R.G.D.I.P., Bd.66 (1962), S.654 mit Anm. von Ch. Rousseau, aaO., S.655 f.; vgl. auch die Anm. zu diesem Urteil von Loussouarn, R.C.D.I.P., Bd.51 (1962), S.350 f.
Der Kassationshof bestätigte hiermit das Urteil des Berufungsgerichts von Paris v. 7.11.1955, Clunet, Bd.84 (1957), S.408.

34) AaO., S.654.

35) "Société Immobilière des Cités Fleuries Lafayette c. Etats-Unis d'Amérique", 16.3.1960, Clunet, Bd. 89 (1962), S.133 mit Anm. von Sialelli, S.137 f., der darauf hinweist, daß diese Entscheidung in direktem Gegensatz zu der im Jahre 1957 ergangenen steht.

Nach Meinung des Gerichts war die Übernahme einer Bürgschaft durch die Vereinigten Staaten, womit die Zahlung von Mieten durch amerikanisches Militärpersonal sichergestellt werden sollte, ein "acte de simple gestion et non un acte d'autorité", da sie nur zur Befriedigung privater Interessen gehandelt hätten. Immunität könne nur dann zuerkannt werden, wenn ein Vertrag abweichende Bestimmungen vom gewöhnlichen Recht und die Einräumung von Vorrechten der öffentlichen Gewalt auf französischem Gebiet enthalte.

Unter diesem Gesichtspunkt sprach das gleiche Gericht im Jahre 1962 den Vereinigten Staaten im Fall "Société Entreprise Pérignon c. Etats-Unis d'Amérique"[36] Immunität für eine Klage aus einem Vertrag zu, den die Vereinigten Staaten zum Bau von Wohnhäusern für das Personal des "Marshall-Plans" geschlossen hatten, da die Abmachung "des clauses exorbitantes du droit commun" enthalten habe. Diese Entscheidung wurde vom Kassationshof bestätigt.[37]

---

36) Urteil v. 7.2.1962, Clunet, Bd.89 (1962), S.1018; vgl. auch die Entscheidung "Salabert c. Etats-Unis d'Amérique", 30.1.1956, Trib. civ. de la Seine, G.d.P. 1956 I, S.254. Die Vereinigten Staaten hatten ein Gebäude zur Unterbringung von Botschaftspersonal erworben und unter Berufung auf eine Klausel eines Mietvertrages mit einem Dritten diesen zum Auszug aufgefordert. Das Gericht verneinte seine Zuständigkeit, da der Kauf ein "acte de puissance publique" gewesen sei. Dagegen war die beabsichtigte Miete eines Raumes zum Betrieb einer Schule als privatrechtliche Handlung beurteilt worden; der Vertrag sei nämlich auf die gleiche Art und Weise wie zwischen Privatpersonen abgeschlossen worden; so Trib. civil de Casablanca, Urteil v. 10.3.1955 in "Ministre de l'Education publique du Portugal c. di Vittorio", R.C.D.I.P., Bd.44 (1955), S.534 f.

37) "Entreprise Pérignon c. Foreign Building Operations et Etats-Unis d'Amérique", 8.12.1964, Clunet, Bd.92 (1965), S.416 mit Anm. von Sialelli.

Der Kassationshof hatte in einem Urteil aus dem Jahre 1965[38] selbst Gelegenheit, die Umstände aufzuzeigen, unter denen die Übernahme von Verpflichtungen aus Schuldverschreibungen ein "acte de puissance publique" sein kann. Italien hatte zusammen mit anderen Staaten durch Vertrag im Jahre 1923 die Verpflichtung aus Anleihen übernommen, die eine österreichisch-ungarische Eisenbahngesellschaft vor dem 1. Weltkrieg ausgegeben hatte. Der Kassationshof verneinte seine Zuständigkeit in einer Klage gegen Italien wegen verweigerter Zahlung; die ursprüngliche Verpflichtung aus den Anleihen sei zwar privatrechtlich gewesen, die vertragliche Erneuerung der Inhaberrechte habe aufgrund ihrer Form und ihrer Natur jedoch einen "acte de puissance" dargestellt.[39]

Ebenfalls auf die Natur des Vertrages sowie auf die vom gewöhnlichen Recht abweichenden Bestimmungen stellte der Kassationshof[40] in einem Fall aus dem Jahre 1966 ab, in dem es um einen Vertrag zur Lieferung und Installierung eines Wasserleitungssystems nach Pakistan ging. Unter Bestätigung der Urteile der Vorinstanzen[41] sprach das Gericht Pakistan Immunität zu, weil der Vertrag auf Grund der in Frankreich zulässigen Bezeichnung seiner Natur nach "un marché de travaux

---

38) "Faure et autres c. Etat italien", 5.10.1965, JCP 1966 II, Nr.14831 mit Anm. von Ancel.

39) Das Abkommen bestimme "justement que les engagements pris et les versements effectués par l'Italie en vertu de cette convention ne peuvent être considérés comme une garantie de l'obligation privée originaire, mais constituent, par leur forme et par leur nature, des actes de puissance publique échappant comme tels à la compétence des tribunaux français", aaO., Nr.14831.

40) "Société Transhipping Trust c. Etat du Pakistan", 2.3.1966, JCP 1966 II, Nr.14831.

41) Urteile des Trib. civ. de la Seine, 26.11.1953, G.d.P. 1954 I, S.103 und Cour d'appel de Paris v. 15.11.1961.

publics" sei und Regelungen enthalte, die in unmittelbarer Verbindung mit Vorrechten der öffentlichen Gewalt in Pakistan ständen.

Der Natur des Vertrages als Abgrenzungsmerkmal kam gleichfalls erhebliche Bedeutung im Falle "Clerget c. Représentation commerciale de la République démocratique du Vietnam et autres" zu, der die Gerichte mehrmals beschäftigte. In diesem Verfahren ging es um Lohn- und Schadensersatzansprüche, die der Kläger als ehemaliger Direktor einer später von der Regierung Vietnams verstaatlichten Kohlenzeche nach seiner Entlassung geltend gemacht hatte. Das Berufungsgericht von Paris[42] beurteilte in seiner Entscheidung aus dem Jahre 1965 den Anstellungsvertrag seiner Natur nach als "acte de gestion" und gab der Klage statt. Nachdem der Kläger wegen seiner Forderung einen Pfändungs- und Überweisungsbeschluß in das Guthaben der Beklagten erwirkt hatte, hob der Tribunal de grande instance de la Seine mit seiner Entscheidung vom 15. 3.1967[43] diese Maßnahme mit der Begründung wieder auf, Nord-Vietnam könne sich auch ohne diplomatische Anerkennung auf die Gewährung von Immunität bei Vollstreckungshandlungen berufen, die vollkommen unabhängig von der Immunität von der Gerichtsbarkeit zu behandeln sei; denn der den Ansprüchen zugrunde liegende Vertrag sei auf keinen Fall kommerzieller Art, sondern habe "une nature toute particulière". Das Berufungsgericht von Paris bestätigte dieses Urteil und führte in Übereinstimmung mit der Vorinstanz ergänzend aus, auch ein nicht anerkannter Staat könne sich dann auf

---

42) Cour d'appel de Paris, 11.1.1965, R.G.D.I.P., Bd. 69 (1965), S.852.

43) Clunet, Bd.95 (1968), S.55 mit Anm. von Pinto, aaO., S.59 f.; vgl. auch die Kommentierung dieser Entscheidung von Ch. Rousseau in R.G.D.I.P., Bd. 71 (1967), S.1125 f.

die Zuerkennung von Immunität berufen, sobald er eine effektive Herrschaftsgewalt besitze;[44] selbst wenn es sich bei dem im Streit befindlichen Vertrag um einen "acte de gestion" gehandelt habe, müsse die Beklagte von Vollstreckungsmaßnahmen freigestellt werden, da die "immunité d'exécution" absolut und unabhängig von der "immunité de juridiction" zu behandeln sei.[45]

Wichtige Aussagen hinsichtlich des Kreises der Adressaten und der Reichweite der Immunität sind in dem Fall "Neger c. Gouvernement du Land du Hesse" enthalten.

Auf Grund einer Vereinbarung aus dem Jahre 1965 hatte der Kläger der staatlichen Kunstgalerie in Darmstadt leihweise ein Gemälde zur Verfügung gestellt. Nach der Beschädigung des Bildes erhob er vor dem Tribunal de grande instance de Paris Klage und beanspruchte Schadensersatz. Das Gericht gab der Klage statt.[46] Es wies den Einwand seiner fehlenden Zuständigkeit mit der Begründung zurück, die Vereinbarung enthalte keine vom

---

44) Cour d'appel de Paris, 7.6.1969, R.C.D.I.P., Bd. 59 (1970), S.484 f. mit Anm. von Bourel, aaO., S.491 f.

45) Diese Frage ist in der französischen Rechtsprechung und im Schrifttum sehr streitig, vgl. Bourel, aaO., S.492 f.; ebenso der Überblick bei Dalloz, Répertoire de Droit International, Bd.III, 1969, S.121, Nr.34.
Die Unabhängigkeit der "immunité d'exécution" von der "immunité de juridiction" wird auch in einer neuen Entscheidung des Kassationshofes im Fall "Englander c. Banque d'Etat tchécoslovaque" v. 11.2.1969, R.C.D.I.P., Bd.59 (1970), S.101, dadurch hervorgehoben, daß als Grundlage der "immunité d'exécution" auf die Unmöglichkeit einer genauen Unterscheidung zwischen Staatsgeldern und privaten Guthaben bei einer Staatsbank abgestellt wird.

46) Urteil v. 15.1.1969, R.C.D.I.P., Bd.59 (1970), S.98 f. mit Anm. von Bourel, aaO., S.103 f.

allgemeinen Recht abweichenden Bestimmungen und stelle damit keinen "acte administratif de gestion publique" dar. Dem Land Hessen stehe auch keine Immunität zu, da diese nur souveränen Staaten gewährt werde, die allein das Recht haben, staatliche Funktionen auszuüben und innerhalb der Grenzen des Völkerrechts ihre Kompetenzen frei zu bestimmen. Diese Voraussetzungen seien jedoch bei Gliedstaaten eines Bundes, die unter der Herrschaft des Bundesstaates ständen, nicht vorhanden.[47)]

Das Berufungsgericht von Paris bestätigte das Urteil in zwei Entscheidungen[48)] vom selben Tag. Dem Bestreiten der Zuständigkeit französischer Gerichte begegnete es mit dem Hinweis auf die Rechtsnatur der Vereinbarung, die nicht im Interesse eines "service public" abgeschlossen worden sei und keine vom allgemeinen Recht abweichenden Bestimmungen enthalte, sondern im Gegenteil ausdrücklich auf das Privatrecht Bezug nehme, um die Leihbedingungen im einzelnen zu regeln. Selbst wenn man berücksichtige, daß das Gemälde an eine staatliche Kunstgalerie für kulturelle Zwecke entliehen worden sei, so könne diese Zweckbestimmung den Charakter der Vereinbarung nicht verändern, weil sie mit dem gleichen Inhalt auch mit einer privaten Galerie hätte abgeschlossen werden können. Aus diesem Grund sei die Zuständigkeit der ordentlichen französischen Gerichtsbarkeit gegeben. Einen Immunitätsanspruch des Landes Hessen verneinte das Berufungsgericht aus den gleichen Gesichtspunkten wie der Tribunal de grande instance.

---

47) Zustimmend Bourel, aaO., S.105 f.

48) Cour d'appel de Paris, 5.11.1969, R.C.D.I.P., Bd.59 (1970), S.704 f. und 705 f. mit Anm.von Loussouarn, aaO., S.708 f.; vgl. auch die Kommentierung dieser Urteile von Ch. Rousseau, R.G.D.I.P., Bd.74 (1970), S.1110.

Einen deutlichen Wandel in der französischen Rechtsprechung von der personenbezogenen Immunität (ratione personae) zur sachbezogenen Immunität (ratione materiae) scheint die neueste Entscheidung des Kassationshofes im Fall "Société Levant Express Transport c. Chemins de fer du gouvernement iranien"[49] einzuleiten. Erstmals mit dieser Klarheit stellte das Gericht fest, ausländischen Staaten und Organisationen, die in ihrem Auftrag oder auf ihre Rechnung handeln, könne Immunität nur dann eingeräumt werden, wenn die im Streit befindliche Handlung eine hoheitliche gewesen oder im Interesse eines "service public" erfolgt sei. Daraus ergebe sich, daß die Immunität auf der Natur der Tätigkeit und nicht auf der Eigenschaft dessen, der sie ausführt, beruhe.[50]

Die Auswirkungen dieser Entscheidung werden in dem neuesten Urteil des Berufungsgerichts von Paris im Falle "Etat espagnol c. Société anonyme de l'hôtel George V" sichtbar[51], in dem es um die Wirksamkeit der Kündigung eines zwischen der Beklagten und dem "Office espagnol du tourisme" abgeschlossenen Miet-

---

49) Urteil v. 25.2.1969, R.C.D.I.P., Bd.59 (1970), S.102 mit Anm. von Bourel, aaO., S.103.

50) Das Gericht führte aus, "... les Etats étrangers et les organismes agissant par leur ordre ou pour leur compte ne bénéficient de l'immunité de juridiction qu'autant que l'acte qui donne lieu au litige constitue un acte de puissance publique ou a été accompli dans l'intérêt d'un service public; d'où il suit qu'après avoir justement énoncé que cette immunité est fondée sur la nature de l'activité, et non sur la qualité de celui qui l'exerce ...", aaO., S.103. Bourel, aaO., S.104, verweist ebenfalls auf den deutlichen Unterschied der Ausführungen des Gerichts in diesem Punkte im Vergleich zu früheren Urteilen; er sieht allerdings in dieser Entscheidung keine Durchbrechung der bisherigen Rechtsprechung.

51) Cour d'appel de Paris, 25.2.1971, R.G.D.I.P., Bd. 76 (1972), S.592 mit Anm. von Ch. Rousseau.

vertrags und um Mietzinsforderungen ging. Der Tribunal de grande instance[52] hatte das Immunitätsverlangen des spanischen Staates zurückgewiesen und hierzu in Anlehnung an die jüngste Entscheidung des Kassationshofes ausgeführt, wenn ein kommerzieller Mietvertrag von einer von einem ausländischen souveränen Staat abhängigen Organisation abgeschlossen werde, so genüge diese Tatsache allein noch nicht zur Freistellung von der Gerichtsbarkeit; hierzu müsse vielmehr Form und Inhalt des umstrittenen Vertrages untersucht werden. Der Abschluß des vorliegenden Mietvertrages durch das spanische Reisebüro sei jedoch zur Ausübung einer geschäftlichen Tätigkeit in der Form und nach den Vorschriften des Privatrechts und nicht auf Grund hoheitlicher Gewalt erfolgt. Dagegen hob das Berufungsgericht diese Entscheidung mit der Begründung auf, zwar enthalte der im Streit befindliche Vertrag keine vom allgemeinen Recht abweichenden Bestimmungen und stelle sich damit als ein gewöhnlicher Mietvertrag dar. Dennoch müsse Immunität gewährt werden, da die Vereinbarung keinen kommerziellen Charakter habe, sondern vom spanischen Staat zur Erfüllung der Aufgaben des Reisebüros und damit im Interesse eines "service public" abgeschlossen worden sei. Das Vordergericht habe unzutreffend allein auf die Form, nicht aber auch auf den Zweck der umstrittenen Handlung abgestellt.[53]

Aus der Fülle dieser Entscheidungen läßt sich - unter besonderer Berücksichtigung der Meinung des Kassationshofes - zusammenfassend folgendes feststellen: In der

---

52) Urteil v. 14.5.1970, R.G.D.I.P., Bd.75 (1971), S.561 f. mit einer kritischen Anm. von Ch. Rousseau, aaO., S.565.

53) Ch. Rousseau, aaO., S.594, sieht in diesem Urteil eine Bestätigung der vom Kassationshof im Falle "Soc. Levant Express Transport c. Chemin de fer du gouvernement iranien" aufgestellten Prinzipien.

französischen Rechtsprechung findet nur noch das System der eingeschränkten Immunität Anwendung.[54] Immunität wird einem Staat oder Organisationen, die in seinem Auftrag oder auf seine Rechnung handeln, zunächst nur dann gewährt, wenn die in Streit befindliche Handlung einen "acte de puissance publique" darstellt. Für Handlungen, die in Formen des Privatrechts (actes de droit privé) erfolgen, wie sie auch von einem Privatmann vorgenommen werden können, greift Immunität grundsätzlich nicht ein. Nur wenn der Staat "dans l'intérêt d'un service public" tätig geworden ist, wird unabhängig von der Rechtsform Immunität zuerkannt. Als Abgrenzungsmerkmal zwischen einem "acte de puissance publique" und einem "acte de droit privé" sind nicht nur Form und Inhalt der Handlung, sondern auch ihr Zweck maßgebend.

Die Immunität beruht auf der Natur der Handlung und nicht auf der Eigenschaft dessen, der sie ausgeführt hat.

5. Österreich

Die Rechtsprechung in Österreich zeigte bis zum Jahre 1950 in der Frage der Gewährung einer absoluten oder beschränkten Immunität an ausländische Staaten kein einheitliches Bild.

Im 19. Jahrhundert gingen die Gerichte von einer uneingeschränkten Freistellung der Staaten von der Ge-

---

54) A.A. noch Hamson, Immunity of Foreign States: The Practice of the French Courts, B.Y.I.L., Bd. 27 (1951), S.293 (331), der nach einer Untersuchung der Rechtsprechung zu dem Ergebnis gelangt, daß im wesentlichen noch die klassischen Prinzipien befolgt werden; auf Anzeichen des Wandels in der französischen Immunitätspraxis weist aber bereits Castel, Immunity of Foreign States from Execution: French Practice, A.J.I.L., Bd.46 (1952), S.520 f. hin.

richtsbarkeit aus.[1]

Erstmals erklärte der Oberste Gerichtshof in einer Entscheidung aus dem Jahre 1907[2] eine Klage gegen die ungarischen Staatsbahnen in Österreich mit der Begründung für zulässig, der Staat sei als Unternehmer eine privatrechtliche Persönlichkeit und könne daher ebenso wie andere natürliche oder juristische Personen in bürgerlichen Rechtssachen vor den ordentlichen Gerichten belangt werden, da das Gesetz in dieser Beziehung keine Ausnahme mache. Diese Regel treffe auch bei einem ausländischen Staat zu; eine Verletzung der Territorialhoheit sei darin nicht zu sehen.

Die in dieser Entscheidung dargelegten Grundsätze waren während der nächsten 20 Jahre für die Judikatur bestimmend.

In einer Klage der Kriegsgetreide-Verkehrsanstalt gegen Rumänien wegen Rückzahlung von Vorschüssen, die der Beklagten für Getreidelieferungen gegeben worden waren, bejahte der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung vom 5.2.1918[3] seine Zuständigkeit mit dem Hinweis, der Anspruch stütze sich auf einen privatrechtlichen Titel und sei nicht durch einen Akt der Staatsgewalt entstanden.

Vom gleichen Grundsatz ging der Gerichtshof in einem Verfahren der österreichisch-ungarischen Bank wegen Schadensersatzansprüchen gegen die ungarische Räteregierung aus. Das Gericht[4] verneinte allerdings

---

1) Vgl. die Nachweise bei Jettel, Handbuch des internationalen Privat- und Strafrechts, 1893, S.146 f. und Loening, aaO., S.43; ebenso im Urteil des OGH Wien in der Entscheidung "Hoffmann gegen Dralle", SZ, Bd.XXIII, S.304 (306-307).
2) Urteil v. 17.12.1920, zitiert nach Walker, Internationales Privatrecht, 1926, S.151.
3) Allgemeine österreichische Gerichtszeitung 1918, S.111.
4) Entscheidung v.27.8.1919, Niemeyers Zeitschrift für Internationales Recht, Bd.28 (1920), S.506.

die österreichische Gerichtsbarkeit, weil die den Anspruch begründenden Sozialisierungsmaßnahmen der ungarischen Räteregierung Akte der Regierungshoheit eines fremden Staates gewesen seien und dieser daher nicht als privatrechtlich Verpflichteter in Frage komme.

Fortgeführt hat der Gerichtshof diese Rechtsprechung in einem Urteil vom 5.1.1920.[5] Darin lehnte er das Immunitätsverlangen des türkischen Staates gegenüber Ansprüchen auf Bezahlung der am türkischen Botschaftsgebäude in Wien ausgeführten Bauarbeiten ab. Die Gerichtsbarkeit sei nur bei Angelegenheiten nicht gegeben, bei denen eine Verletzung der Souveränität des fremden Staates in Frage komme. Wenn der Staat hingegen als Träger von Privatrechten auftrete und Verträge abschließe, so müsse er wegen hieraus entstehender privatrechtlicher Verpflichtungen, welche die Souveränität des beklagten Staates in keiner Weise berührten, auch den Gerichten des Staates unterworfen sein, in dem das Geschäft seinen Sitz habe und der Vertrag abgewickelt werde.[6]

Die Rückkehr zur uneingeschränkten Immunität leitete die Entscheidung des Gerichtshofes vom 11.1.1928 ein,[7] in der er zwar die Frage nach der grundsätzlichen Freistellung von der Gerichtsbarkeit ohne Rücksicht darauf, ob der Staat in das streitige Rechtsverhältnis in Ausübung seiner Hoheitsrechte oder als Privatrechtssubjekt eingetreten sei, noch offen ließ. In allen Fällen müsse aber eine Unterwerfung des ausländischen Staates verlangt werden, weil ansonsten seine Souveränität, die unteilbar sei, verletzt werden würde.

---

5) SZ, Bd.II, S.3 f.
6) AaO., S.5.
7) SZ, Bd.X (1928), Nr.177, S.427 = A.D. 1927-1928, Nr.113, S.178 f.

Das Gericht verneinte die Zulässigkeit der Schadensersatzklage gegen den tschechoslowakischen Staat wegen eines in dessen Gesandtschaftsgebäude erfolgten Unfalls. Durch das Eigentum an diesem Gebäude sei der Beklagte nur insoweit der Gerichtsbarkeit unterworfen, als ein Rechtsstreit dieses unbewegliche Vermögen oder hierauf beruhende obligatorische Verträge zum Gegenstand habe. Ersatzansprüche der vorliegenden Art fielen jedoch nicht unter diese beiden Möglichkeiten der Unterwerfung und könnten daher die Gerichtsbarkeit nicht begründen.[8)]

Auch in den nachfolgenden Entscheidungen versagte der Gerichtshof die Immunität nur dann, wenn sich der ausländische Staat ausdrücklich der österreichischen Gerichtsbarkeit unterworfen hatte.[9)]

Gerichte unterer Instanzen sind ebenfalls dieser Regel gefolgt.[10)] So wurden Klagen gegen ausländische Staaten auf Zahlung aus Schuldverpflichtungen wegen mangelnder Unterwerfung zurückgewiesen.[11)] In einer Schadensersatzklage gegen die Deutsche Reichsbahn bezeichnete der Oberste Gerichtshof im Jahre 1947 wiederum die Unzulässigkeit des inländischen Rechtsweges gegen ausländische Staaten als anerkannte Lehre und Rechtsprechung.[12)]

---

8) AaO., S.429.
9) So die Urteile des Obersten Gerichtshofs vom 3.9. 1930, Clunet, Bd.58 (1931), S.715 = A.D. 1929-1930, Nr.77, S.120; 22.1.1935, Clunet, Bd.63 (1936), S.438.
10) Vgl. hierzu Seidl-Hohenveldern, Österreichische Entscheidungen auf dem Gebiete des Internationalen Privatrechts, Jur. Bl., Bd.71 (1949), S.36 (40-41); ebenso Herndl, aaO., S.18.
11) Entscheidungen des OLG Wien v. 23.5.1946, ÖJZ 1946, Nr.351; v.10.10.1946, ÖJZ 1946, Nr.611 und v.21.11. 1946, ÖJZ 1947, Nr.12.
12) Urteil v. 17.9.1947, Jur.Bl., Bd.69 (1947), S.491 f.

Von dieser Ansicht ist der Gerichtshof im Jahre 1950 in einer grundlegenden Entscheidung vollkommen abgerückt und zum System der eingeschränkten Immunität zurückgekehrt.[13] Nach einer eingehenden Untersuchung der zu dieser Frage ergangenen österreichischen und ausländischen Entscheidungen sowie Meinungen der Völkerrechtslehre kam er zu dem Ergebnis, es könne heute nicht mehr gesagt werden, daß nach anerkanntem Völkerrecht die sogenannten "acta gestionis" von der inländischen Gerichtsbarkeit ausgenommen sind.[14] Die "acta gestionis" seien nunmehr der Jurisdiktion der einzelnen Staaten unterworfen. Den Inhalt der Entscheidung faßte das Gericht in folgendem Rechtssatz zusammen: "Ausländische Staaten sind nach Völkerrecht nur insoweit von der Gerichtsbarkeit der inländischen Gerichte eximiert, als es sich um Akte handelt, die sie in Ausübung der ihnen zustehenden Hoheitsgewalt vorgenommen haben".[15]

Unter Berufung auf diesen Entscheid hat sich der Verwaltungsgerichtshof im Jahre 1954[16] dem System der restriktiven Immunität angeschlossen.

---

13) "Hoffmann gegen Dralle", 10.5.1950, SZ, Bd.XXIII, S.304 f. = Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht, Bd.IV (1952), S.90; vgl. ebenfalls die zustimmende Besprechung dieser Entscheidung von Abel, Immunity of Foreign States engaged in Commercial Operations, A.J.I.L., Bd.45 (1951), S.354 f.

14) AaO., S.322.

15) AaO., S.332. Dieses Urteil veranlaßt Schima, Zur Lage im internationalen Verfahrensrecht, Jur.Bl., Bd.73 (1951), S.522 (525) zu der Feststellung, daß "der Staat nach nun jüngst auch in Österreich herrschend gewordener Auffassung als Privatrechtssubjekt von der fremden Gerichtsbarkeit nicht befreit (ist)".

16) Urteil v. 13.1.1954, Erkenntnisse und Beschlüsse des Verwaltungsgerichtshofes, Bd.9 (1955), S.5.

Die feste Verankerung der eingeschränkten Immunität wird in der letzten Entscheidung des Obersten Gerichtshofes aus dem Jahre 1961[17] deutlich, in der das Gericht - ausgehend von den in der "Dralle-Entscheidung" aufgestellten Rechtssätzen - nur noch prüfte, ob der Kläger den beklagten Staat aus einem Privatrechtsverhältnis oder aus seiner Hoheitssphäre in Anspruch nimmt.[18] Die Abgrenzung zwischen einem privatrechtlichen und einem hoheitlichen Akt sei immer der Natur des Rechtsvorganges, d.h. dem eigenen inneren Wesen der vorgenommenen Handlung oder des entstandenen Rechtsverhältnisses, nicht aber dem Motiv oder dem Zweck der Handlung zu entnehmen.

Als Beispiele für das Vorliegen eines privatrechtlichen Aktes bezeichnete das Gericht den Ankauf eines Grundstückes durch einen ausländischen Staat von einem Privaten, selbst wenn das Grundstück zur Errichtung eines militärischen Stützpunktes verwendet werden sollte; die Beauftragung eines Baumeisters durch einen ausländischen Staat, auf dessen Grundstück ein Gebäude zu errichten, stelle nur dann einen privatrechtlichen Bauvertrag dar, wenn das Gebäude zur Aufnahme der ausländischen Botschaft bestimmt sei.

Auf Grund dieser grundsätzlichen Erwägungen kam das Gericht im vorliegenden Fall zu dem Ergebnis, daß Ansprüche aus einem Verkehrsunfall, den der Fahrer einer ausländischen Botschaft auf einer Dienstfahrt mit dem Dienstfahrzeug verursacht hatte, privatrechtlicher Art seien; denn bei der Haltung und dem Betrieb von Kraftfahrzeugen und bei der Teilnahme am öffentlichen Strassenverkehr trete der ausländische Staat in Bereichen

---

17) Urteil v.10.2.1961, Jur.Bl., Bd.84 (1962), S.43 f.
18) AaO., S.44.

auf, in denen von einem Über- oder Unterordnungsverhältnis zwischen ihm und Privatpersonen keine Rede sein könne.[19)]

Die Untersuchung der österreichischen Rechtsprechung führt zu dem Ergebnis, daß ausländischen Staaten nur für Handlungen, die sie in Ausübung der ihnen zustehenden Hoheitsgewalt (iure imperii) vorgenommen haben, Immunität gewährt wird. Hierbei ist die Abgrenzung zu einem privatrechtlichen Akt (iure gestionis) der Natur des Rechtsvorgangs zu entnehmen.

6. Deutschland

Von den deutschen Gerichten wurde ausländischen Staaten bis zum Jahre 1945 grundsätzlich die uneingeschränkte Immunität gewährt.[1)]

Der preußische Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte hatte bereits im Jahre 1882[2)] und danach in ständiger Rechtsprechung die Immunität auch bei privatrechtlichen Ansprüchen bejaht.[3)]

---

19) AaO., S.44.

1) Als Ausnahme von dieser Regel ist unter den rechtskräftigen Erkenntnissen lediglich eine Entscheidung des Bayerischen Gerichtshofes für Kompetenzkonflikte vom 5.3.1885, Sammlung der Entscheidungen, Bd.I, S.94 f., bekannt, in der er die Gerichtsbarkeit gegen Österreich wegen privatrechtlicher Ansprüche aus Anleiheverbindlichkeiten einer Eisenbahngesellschaft bejaht hat.
Eine eingehende Darstellung der älteren Rechtsprechung in Deutschland ist in den Arbeiten von Sauter, aaO., S.15 f. und Spruth, Gerichtsbarkeit über fremde Staaten, 1929, S.21 f. enthalten.

2) Urteil v. 14.1.1882, "Z gegen die königliche rumänische Regierung", Zeitschrift für internationales Privat- und öffentliches Recht, Bd.16 (1906), S.262.

3) Entscheidungen v. 14.6.1902, "Schönemann gegen den ottomanischen Reichsfiskus", Zeitschrift für internationales Privat- und öffentliches Recht, Bd.

Unter Berufung auf die beiden ersten Entscheidungen[4] dieses Gerichts sowie auf die Rechtsprechung in ausländischen Staaten bekannte sich das Reichsgericht erstmals in seinem Urteil aus dem Jahre 1905[5], in dem es über Vertragsansprüche gegenüber dem belgischen Staats- und Eisenbahnfiskus zu entscheiden hatte, ausdrücklich[6] zur Immunität ausländischer Staaten auch bei rein privatrechtlichen Ansprüchen. Die uneingeschränkte Immunität bezeichnete das Reichsgericht in seinen nächsten Urteilen - wenn auch nur als obiter dicta - als anerkannte Rechtsregel des zwischenstaatlichen Rechts.[7] Eine eingehende Überprüfung seines Standpunktes nahm das Reichsgericht angesichts abweichender Entscheidungen und Lehrmeinungen in einem Fall aus dem Jahre 1921[8] vor, in dem Schadensersatzansprüche wegen einer Schiffskollision zwischen dem Dampfer der Klägerin und dem amerikanischen Handelsschiff "Ice King" geltend gemacht wurden. Das Gericht berücksichtigte zwar die Bestrebungen, die völkerrechtliche Immunität des Privatzwecken dienenden Staatseigentums zu beseitigen oder doch einzuschränken, kam jedoch zu dem Ergebnis, daß diese

---

13 (1903), S.397; 25.6.1910, "Hellfeld-Fall", Zeitschrift für internationales Recht, Bd.20 (1910), S.416; 4.12.1920, JW 1921, S.1480; 15.12.1923, JW 1924, S.1388; 27.6.1925, "B gegen Bulgarien", JW 1926, S.402 f.

4) Daneben erwähnte das Gericht auch den Entscheid des Bayerischen Gerichtshofes für Kompetenzkonflikte v. 4.3.1885, Sammlung der Entscheidungen, Bd.I, S.116.

5) Urteil v.12.12.1905, RGZ 62, 165 (167).

6) Bereits in seiner Entscheidung v. 21.6.1888, RGZ 22, 19 (29), hatte das Gericht in einem obiter dictum darauf verwiesen, daß "der fremde Staat der hiesigen Gerichtsbarkeit überhaupt nicht unterworfen werden kann, ...".

7) So im Urteil v. 7.6.1921, RGZ 102, 251 (253); ebenso im Urteil v. 1.7.1921, RGZ 102, 304 (306).

8) Urteil v. 10.12.1921, RGZ 103, 174 f.

Entwicklung in der Praxis des Völkerrechts noch nicht derartig in Erscheinung getreten sei, um daraus eine rechtswirksame Änderung des oben angeführten völkerrechtlichen Grundsatzes entnehmen zu können.[9] Diese Entscheidung war für die nachfolgenden Urteile richtungweisend, in denen das Gericht an seiner Auffassung festhielt.[10]

Ein grundlegender Wandel in der Rechtsprechung der Gerichte zur Immunität hat sich seit 1945 vollzogen[11], obwohl bis zu den beiden Beschlüssen des Bundesverfassungsgerichts vom 30.10.1962[12] und 30.4.1963[13] nur wenige Urteile zum klassischen Fall der Staatenimmunität gefällt worden sind.

---

9) AaO., S.276; nach Ansicht von Menzel, Die Immunität der Staatsschiffe, 1961, S.19, kündigte dieses Urteil fast schon ein baldiges Aufgeben des strengen Souveränitätsprinzips an.
Diese Haltung des Gerichts stand im Gegensatz zur Auffassung der Reichsregierung, die in Art.XIII des "Vorläufigen Abkommens zwischen dem Deutschen Reiche und der Russischen Sozialistischen Föderativen Sowjet-Republik über die Erweiterung des Tätigkeitsgebiets der beiderseitigen Delegationen für Kriegsgefangenenfürsorge" v. 6.5.1921 (RGBl.1921, S.929, 931) vereinbart hatte, daß sich die russische Regierung für privatrechtliche Verbindlichkeiten der deutschen Gerichtsbarkeit unterwerfe.

10) Urteil v. 16.4.1924, RGZ 108, 50 (52), das ausdrücklich auf RGZ 103, 274 Bezug nimmt; ferner Urteile v. 20.3.1925, RGZ 110, 315 (317) und 13.10.1925, RGZ 111, 375 (380).
In einer weiteren Entscheidung v. 16.5.1938, RGZ 157, 389, stellte das Gericht die Voraussetzungen auf, unter denen für ein dem ausländischen Staat nicht gehörendes, aber von ihm gechartertes Schiff die Immunität der Staatsschiffe in Anspruch genommen werden kann; vgl. hierzu auch Menzel, Immunität der Staatsschiffe, aaO., S.19/20.

11) Vgl. hierzu Sonnenberger, Inländische Gerichtsbarkeit über ausländische Staaten und sonstige öffentlich-rechtliche Rechtsträger, Archiv für die civilistische Praxis, Bd.162 (1963), S.485 (499 f.); Schwenk, Ausschluß fremder Staaten von der deutschen Gerichtsbarkeit, NJW 1954, 1596 f.; ebenso Münch, aaO., S.273; Herndl, aaO., S.18.

12) BVerfGE 15,25 f.

13) BVerfGE 16,27 f.

In einem Beschluß vom 11.11.1952[14] gewährte das Hanseatische Oberlandesgericht Hamburg dem dänischen Staat für einen vertraglichen Honoraranspruch eines deutschen Anwalts Immunität und führte zur Begründung aus, die Forderungen beruhten zwar auf einer nach Privatrecht zu beurteilenden Inanspruchnahme anwaltlicher Dienste; diese ständen aber in Zusammenhang mit der Erfüllung hoheitlicher Aufgaben des dänischen Verteidigungsministeriums.

Eindeutig zur eingeschränkten Immunität bekannte sich das Landgericht Kiel[15] in seiner Entscheidung über Schadensersatzansprüche gegenüber dem dänischen Staat aus einem Unfall, den ein Reiseomnibus der dänischen Staatsbahn verursacht hatte. Das Gericht lehnte eine Freistellung des Beklagten von der Gerichtsbarkeit ab, da er der Klägerin nicht als Hoheitsträger, sondern als Träger privater Rechte und Pflichten gegenüberstehe. Als Halter eines Reiseomnibusses übe er eine Tätigkeit aus, die auf rein fiskalischem Gebiet liege.[16]

Unter Berufung auf die oben erwähnte Entscheidung des OLG Hamburg verneinte das OLG Schleswig im Jahre 1957[17] die Gerichtsbarkeit für eine Klage, mit der Schadensersatzansprüche gegen die englische Regierung aus einem angeblich Ende 1945 mit der damaligen britischen Besatzungsmacht abgeschlossenen Vertrag zur Beförderung von Waffen und Plänen geltend gemacht wur-

---

14) MDR 1953, S.109.
15) Beschluß v. 19.3.1953, JZ 1954, S.117 f. mit Anm. von Aubin, aaO., S.118 f.
16) In seiner zustimmenden Anmerkung zu der Entscheidung vertrat Aubin, aaO., S.119, die Meinung, das Gericht habe sich auf keine positive Entscheidungsnorm stützen können und hätte im Wege freier Rechtsfindung "nach der Regel, die es als Gesetzgeber aufstellen würde," entscheiden müssen.
17) Beschluß v. 26.3.1957, Jahrbuch für internationales Recht, Bd.7 (1957), S.400 f.

den. Das Gericht stellte fest, selbst wenn der sachliche Anspruch privatrechtlicher Natur gewesen sei, so liege doch ein sehr enger Zusammenhang der Vorgänge, aus denen der Anspruch hergeleitet werde, mit der hoheitlichen Tätigkeit der britischen Wehrmacht vor.

Daneben gibt es zwei Entscheidungen, welche die Immunität staatseigener Unternehmen mit eigener Rechtspersönlichkeit zum Gegenstand haben. Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts München vom 16.5.1950[18] bejahte die Gerichtsbarkeit in einer Leistungsklage gegen die in Staatsbesitz übergegangene "Ungarische Fluß- und SchiffahrtsAG", da die Beklagte nach wie vor eine ausländische Aktiengesellschaft und Person des Privatrechts geblieben sei. Der Bundesgerichtshof hat es in seinem Urteil vom 7.6.1955[19] in einer Klage gegen ein verstaatlichtes tschechoslowakisches Unternehmen dahingestellt sein lassen, ob der Grundsatz, wonach ein ausländischer Staat selbst in seinen Privatrechtsstreitigkeiten in der Regel von der inländischen Gerichtsbarkeit befreit sei, auch noch in Zeiten anwendbar sei, "in denen Staaten in einem immer stärkeren Umfang dazu übergehen, sich im Wirtschaftsleben zu betätigen, ohne daß diese Betätigung noch in einem erkennbaren Zusammenhang zu ihren hoheitlichen Aufgaben stehen würde".[20] Jedenfalls gebe es keine Immunität für staatliche Unternehmen, denen nicht nur eine wirtschaftliche, sondern darüber hinaus eine juristische Selbständigkeit für ihre gewerbliche Betätigung eingeräumt wurde.

---

18) Arbeitsrechtliche Praxis 1951, Nr.114.
19) BGHZ 18, 1 f.
20) AaO., S.9.

Die Befürwortung einer sachlichen Immunität (ratione materiae) durch den Bundesgerichtshof wird in seiner Entscheidung aus dem Jahre 1956 erkennbar[21]. Es handelte sich dabei um einen Rechtsstreit zwischen dem Zessionar einer Besatzungsbehörde für Export- und Importgeschäfte und einem Schuldner dieser Stelle, der gegen den Zahlungsanspruch der Behörde mit einem Gegenanspruch aus Amtspflichtverletzung aufrechnen wollte. Der Gerichtshof ließ die Aufrechnung mit dem Hinweis auf eine völkerrechtliche Regel, nach der die Entscheidung über eine hoheitliche Handlung eines fremden Staates grundsätzlich der ausländischen Gerichtsbarkeit entzogen sei, nicht zu. Das Gericht ließ allerdings offen, ob diese Immunität als rein sachliche zu verstehen sei;[22] denn der Fall war nach Besatzungsrecht zu entscheiden, und danach war die Freistellung von der Gerichtsbarkeit ausdrücklich geregelt.[23]

Nicht unberücksichtigt bleiben kann ferner die Rechtsprechung zum Wiedergutmachungsrecht.[24] Diese Entscheidungen regelten Fälle, in denen frühere Eigentümer von Grundstücken, die unter der nationalsozialistischen Herrschaft eingezogen und an ausländische Staaten verkauft worden waren, nach Kriegsende die Herausgabe der teilweise kriegszerstörten, teilweise wegen der politischen Verhältnisse nicht mehr benutzten Grundstücke verlangt haben. Das OLG Hamm bejahte in seiner Entscheidung vom 14.4.1951[25] die Gerichtsbar-

---

21) Urteil v. 10.1.1956, BGHZ 19, 341 f.
22) AaO., S.346.
23) Vgl. zu dieser Entscheidung ebenfalls Münch, Deutsche Rechtsprechung 1951-1957 (Teil A), ZaöRVR, Bd.20 (1959/1960), S.186 (207).
24) Hierzu eingehend Domke, Immunity of Foreign States from German Jurisdiction, A.J.I.L., Bd.48 (1954), S.302 f.
25) NJWRzW 1951, S.258.

keit in einem Verfahren gegen Italien. Nach Ansicht des Gerichts bestehe keine allgemein anerkannte völkerrechtliche Regel, wonach ein fremder Staat im Inland in vollem Umfang von der Gerichtsbarkeit befreit sei; darüber hinaus sei die internationale Rechtsprechung in zunehmendem Maße dazu übergegangen, eine Ausnahme von dem völkerrechtlichen Grundsatz in allen Fällen anzunehmen, in denen der ausländische Staat nicht als Träger souveräner Rechte, sondern auf privatrechtlichem Gebiet - wozu auch das vorliegende Verfahren zu rechnen sei - tätig geworden sei.

Im Gegensatz dazu steht eine Entscheidung der Wiedergutmachungskammer des Landgerichts Hamburg vom 28.8. 1951[26], welche die Immunität auch gegenüber Ansprüchen gelten ließ, deren Begründung im Privatrecht lag, und sogar bezweifelte, ob § 20 GVG völkerrechtsgemäß sei.

Gegenüber dieser Entscheidung griff die Wiedergutmachungskammer des Landgerichts Berlin in ihrem Urteil vom 3.10.1953[27] nachdrücklich auf die vom OLG Hamm entwickelten Grundsätze zurück und sprach einem ausländischen Staat die Immunität für den Fall ab, in dem er sich im rein bürgerlich-rechtlichen, insbesondere handelsrechtlichen Verkehr betätigt habe. Das Kammergericht bestätigte dieses Urteil und folgte der eingeschränkten Immunitätstheorie auch in späteren Fällen.[28] Vom Obersten Rückerstattungsgericht Berlin, dem Richter mehrerer Nationalitäten angehören, wurde in einer Entscheidung vom 10.7.1959[29] ebenfalls das

---

26) NJWRzW 1955, S.177.
27) NJWRzW 1953, S.368.
28) Entscheidungen v. 25.2.1955, NJWRzW 1955, S.211 und 1.3.1957, NJWRzW 1957, S.185.
29) NJWRzW 1959, S.526 f. (Klage gegen Bulgarien). Das Gericht entschied am selben Tage im gleichen Sinne die Verfahren gegen Lettland, Ungarn und Japan; siehe hierzu die Veröffentlichungen in A.J.I.L., Bd.54 (1960), S.178 ff.

Bestehen der Gerichtsbarkeit in Fällen dieser Art bejaht. Allerdings bezeichnete das Gericht den Rückerstattungsanspruch als dinglich und wendete § 20 GVG an, wodurch der Problemkreis der Gerichtsbarkeit im Bereich privatrechtlicher Betätigung fremder Staaten wegfiel. Die beiden Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts[30], von denen der Beschluß vom 30.10. 1962 bereits in anderem Zusammenhang behandelt wurde[31], haben die Entwicklung der Rechtsprechung auf diesem Gebiet zu einem gewissen Abschluß gebracht.[32] Der Beschluß vom 30.4.1963, der die Klage einer deutschen Firma gegen einen ausländischen Staat wegen der Bezahlung von Ausbesserungsarbeiten im Botschaftsgebäude jenes Staates betraf, hat der eingeschränkten Theorie endgültig zum Durchbruch verholfen. Unter unmittelbarer Bezugnahme auf die Quellen des Völkerrechts kam das Gericht nach einer eingehenden Untersuchung zu dem Ergebnis, daß eine Regel des Völkerrechts, nach der die inländische Gerichtsbarkeit für Klagen gegen einen ausländischen Staat in Bezug auf seine nicht-hoheitliche Betätigung ausgeschlossen sei, nicht Bestandteil des Bundesrechts ist.

Die Unterscheidung zwischen hoheitlicher und nicht-hoheitlicher Staatstätigkeit könne dabei nicht nach dem Zweck oder Motiv der staatlichen Handlung und danach erfolgen, ob diese Betätigung in erkennbarem Zusammenhang mit hoheitlichen Aufgaben des Staates stehe.

---

30) Die Entscheidungsformeln sind im BGBl. 1962 I, S.731 und 1963 I, S.463 veröffentlicht. Nach § 31 Abs.2 Satz 1 Bundesverfassungsgerichtsgesetz kommt den Entscheidungen Gesetzeskraft zu. Zu Verfahrensfragen bei beiden Beschlüssen siehe Münch, Das Verfahren des Bundesverfassungsgerichts nach Art. 100 II GG, JZ 1964, S.163 f.

31) Siehe die Ausführungen oben S.54 f.

32) So auch Münch, aaO., S.274.

Ebensowenig könne auf eine gewerbliche Tätigkeit des Staates abgestellt werden; denn diese unterscheide sich ihrem Wesen nach nicht von sonstiger nicht-hoheitlicher Tätigkeit. Als Abgrenzungsmerkmal zwischen Akten iure imperii und iure gestionis könne vielmehr nur die Natur der staatlichen Handlung oder des entstandenen Rechtsverhältnisses zur Anwendung kommen, wobei diese Qualifikation mangels entsprechender Regeln des Völkerrechts grundsätzlich nach nationalem Recht vorgenommen werden müsse.[33)]

Das Gericht verkannte nicht die Schwierigkeiten, die aus einer Abgrenzung nach der lex fori für die Anwendung des allgemeinen Völkerrechts entstehen. Es machte daher sogleich die Einschränkung, daß vom hoheitlichen Bereich auf Grund innerstaatlicher Normen nicht solche Handlungen des Staates ausgenommen werden dürfen, die nach Auffassung der überwiegenden Zahl anderer Staaten zum hoheitlichen Bereich der Staatsgewalt im engeren und eigentlichen Sinne zu zählen seien.[34)]

Auf Grund dieser Kriterien stufte das Gericht im vorliegenden Falle den Abschluß des Reparaturvertrages als eine nicht-hoheitliche Betätigung des ausländischen Staates ein.[35)]

---

33) AaO., S.62.

34) AaO., S.63. Dagegen hatte die Bundesregierung in ihrer Stellungnahme nach § 83 Abs.2 Bundesverfassungsgerichtsgesetz die Ansicht vertreten, der Abschluß eines Vertrages über Reparaturarbeiten am Botschaftsgebäude oder seinen Einrichtungen stehe in erkennbarem Zusammenhang mit der hoheitlichen Betätigung des Entsendestaates, und zwar ungeachtet der Tatsache, daß ein derartiger Vertrag für das sonstige deutsche Recht privatrechtlicher Art sei.

35) Zustimmend zu dieser Entscheidung hat sich Kimminich, Das Völkerrecht in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Archiv des öffentlichen Rechts, Bd.93 (1968), S.485 (518), geäußert; ablehnend dagegen Trefftz, Die beschränkte Immuni-

Als Ergebnis dieser Untersuchung ist festzustellen, daß ausländischen Staaten nur noch für eine hoheitliche Handlung (iure imperii) Immunität gewährt wird. Für eine nicht-hoheitliche Betätigung (iure gestionis) ist dagegen die Gerichtsbarkeit gegeben. Die Unterscheidung zwischen einer hoheitlichen und nicht-hoheitlichen Staatstätigkeit erfolgt nach der Natur der Handlung oder des entstandenen Rechtsverhältnisses auf der Grundlage nationalen Rechts.

7. Niederlande

Ein Überblick über die Rechtsprechung in den Niederlanden zur Immunität läßt sich nur durch Darstellung der Urteile von unteren Gerichten erreichen. Es gibt keine höchstrichterlichen Entscheidungen auf diesem Gebiet, da nach ständiger Rechtsprechung des "Hohen Rates" Urteile nicht wegen Verletzung völkerrechtlicher Normen mit der Revision angefochten werden können.[1)]

---

tät in der Bundesrepublik, NJW 1964, S.957, mit der Begründung, das Gericht habe nicht den Nachweis einer Derogation von der absoluten Immunität erbracht. Nach Münch, aaO., S.277, ist die jetzt gefundene Lösung weder im Ergebnis noch in ihrer Praktikabilität ganz befriedigend; vgl. auch die Stellungnahme von Steinmann, Ein Beitrag zu Fragen der zivilrechtlichen Immunität von ausländischen Diplomaten, Konsuln und anderen bevorrechtigten Personen sowie von fremden Staaten, die durch ihre Missionen oder auf ähnliche Weise in der Bundesrepublik Deutschland tätig werden, MDR 1965, S.795 f.

1) Vgl. hierzu Trefftz, Die Immunität fremder Staaten im niederländischen Zivilprozeß, 1961, S.69 mit Nachweisen; ebenso Czapski, Niederländische Rechtsprechung zum internationalen Privat- und Prozeßrecht, Rabel's Zeitschrift für ausl. und int. Privatrecht, Bd.30 (1966), S.701 (718).

Vor und während des 1. Weltkrieges waren ausländische Staaten ebenso wie die eigene Regierung in weitem Umfang sowohl der Gerichtsbarkeit als auch der Zwangsvollstreckung unterworfen.[2] Besondere Bedeutung erlangte der Fall "De Booij t. het Duitsche Rijk", der mehrere Jahre lang die Gerichte und die Regierung beschäftigte. Das Deutsche Reich war 1916[3] vom Bezirksgericht Rotterdam zum Ersatz eines von deutschen Truppen verursachten Schadens verurteilt worden. Nachdem ein Antrag der holländischen Regierung, die Zwangsvollstreckung auszusetzen, weil ein ausländischer Staat keinen Zwangsmaßnahmen unterliegen könne, vom Gericht 1917[4] abgewiesen worden war, wurde am 26.4.1917 durch Einfügung eines neuen Artikels 13a[5] das "Gesetz über allgemeine Bestimmungen der Gesetzgebung des Königreichs" vom 15.5.1829 geändert. Auf der Grundlage des neuen Gesetzes wurde dann später die Zwangsvollstreckung in diesem Fall vom Berufungsgericht für unzulässig erklärt.[6]

Die geänderte gesetzliche Regelung führte in der Folgezeit in einer Reihe von Fällen zur Freistellung

---

2) "De Belgische Staat v. Société du Chemin de Fer Internationale", Weekblad van het Recht 1902, 7812, zitiert nach Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.263 Anm.1; "N.V. Limburgsch Landbouwsyndicat v. het Duitsche Rijk", Bezirksgericht von Maastricht, 23.11.1916, Clunet, Bd. 48 (1921), S.632; zu weiteren älteren Urteilen siehe Trefftz, Immunität, aaO., S.70.

3) Urteil v. 25.9.1916, Clunet, Bd.48 (1921), S.274.

4) Urteil v. 13.1.1917, Allen, Position of Foreign States, aaO., S.103 f.

5) Art. 13a lautet: "The jurisdiction of the judiciary and of the possibility of the execution of judicial decisions and of acts of public authorities are limited by the exceptions recognised by the law of Nations", Staatsblad 1917, Nr.303; zitiert nach Suchartikul, aaO., S.228.

6) Urteil v. 9.7.1923, Berufungsgericht Rotterdam, A.D. 1919-1922, S.127/128.

ausländischer Staaten von der Gerichtsbarkeit für acta iure imperii.[7] Während für hoheitliche Handlungen Immunität gewährt wurde, blieb die Frage der Gerichtsbarkeit im Hinblick auf acta iure gestionis zunächst noch offen.[8] Dieses Problem verlor jedoch rasch an Bedeutung, weil die Gerichte in den nächsten Jahren dazu übergingen, jede staatliche Tätigkeit als acta iure imperii zu betrachten.[9]

---

7) So Berufungsgericht Amsterdam, Urteil v. 14.7. 1921, A.D. 1919-1922, Nr.86, S.131; "De Belgische Staat t. de Badts", Bezirksgericht Rotterdam,1922, A.D. 1919-1922, Nr.85, S.130.

8) Bezeichnend hierfür sind die Ausführungen des Bezirksgerichts Amsterdam im Falle "South Africa v. Herman Grote", Entscheidung v. 14.7.1921, A.D. 1919-1922, Nr.8, S.22, in der das Gericht feststellte: "Article 13a gives no specific list of the exceptions recognised by the Law of Nations, to which it refers. It may safely be said that with regard to acta imperii, either lawful or unlawful, whether acts of war or not, a State is not subject to the jurisdiction of the judiciary of another State. The intention of the new provision was clearly to sanction this principle. However, in enacting the new law, the Legislature had not given any explicit decision with regard to cases in which foreign States are acting, not in their capacity of sovereign Powers, but as ordinary persons. In cases where the juridical acts at issue have no connection whatever with the exercise of sovereign rights, the question ought to be decided in the sense that the foreign State is subject to the jurisdiction of Dutch courts", aaO., S.23.

9) "Advokaat v. Schuddinck und den Belgischen Staat", 11.7.1923, Bezirksgericht Dordrecht, A.D. 1923 - 1924, Nr.69, S.133; "De Froe v. U.S.S.R.", 11.1. 1932, A.D.1931-1932, Nr.87, S.170; "The Garbi", 22.10.1938, A.D.1919-1942, Suppl. vol., Nr.83. Der Fall betraf die Beschlagnahme eines Schiffes durch die republikanische Regierung in Spanien. "Poortensdijk Ltd. v. Soviet Republic of Latavia", Bezirksgericht Amsterdam, 14.1.1941, A.D. 1919-1942, Suppl. vol., Nr.75, S.142; Berufungsgericht Amsterdam, 3.12.1942, A.D. 1919-1942, Suppl. vol., Nr.75, S.142/143; vgl. hierzu auch Panhuys, aaO., S.1196.

Das Prinzip der absoluten Immunität wurde nachdrücklich im Falle "Weber v. U.S.S.R."[10] im Jahre 1942 vom Berufungsgericht Amsterdam bestätigt. In dieser Entscheidung, in der das Gericht über Ansprüche aus einem mit der sowjetischen Handelsdelegation abgeschlossenen Vertrag zu befinden hatte, bezeichnete das Gericht das Tätigwerden der Organisation auf wirtschaftlichem Gebiet entgegen der Rechtsprechung in Italien und Frankreich nicht nur als acta iure imperii, sondern lehnte darüber hinaus eine Unterscheidung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis als unerheblich und undurchführbar ab.[11]

Nach Ende des 2. Weltkrieges vollzog sich ein Wandel in der Rechtsprechung zur Immunität.

Bereits im Jahre 1947 verneinte ein Gericht[12] die Freistellung einer verstaatlichten tschechoslowakischen Bank mit der Begründung, die Grundsätze des internationalen Rechts zur Staatenimmunität könnten bei staatlich geführten Unternehmen im wirtschaftlichen, industriellen oder finanziellen Bereich keine Anwendung finden.

In einer Reihe von Fällen wurden Ansprüche gegen den indonesischen Staat geltend gemacht. Im Jahre 1951 gewährte das Bezirksgericht von Den Haag[13] Indonesien

---

10) Urteil v. 30.4.1942, A.D. 1919-1942, Suppl. vol., Nr.74, S.140 f.

11) Im gleichen Sinne entschied dasselbe Gericht in "The Bank of the Netherlands t. Arktigugol, Soviet Trade Delegation", 1943, A.D. 1943-1945, Nr.26, S.102.

12) "Nederlandse Rijnbank Amsterdam v. Mühlig-Union, Teplitz-Schönau", 2.6.1947, Council for the Restoration of Legal Rights (Division for Judicial Settlement), Amsterdam, A.D. 1947, Nr.27, S.77.

13) "Ter K v. State of the Netherlands", 28.5.1951, I.L.R. 1951, S.223.

in einem Verfahren, in dem angebliche Forderungen im Zusammenhang mit der Internierung des Klägers während des 2. Weltkrieges geltend gemacht wurden, mit der Begründung Immunität, Indonesien sei ein souveräner Staat und könne daher nicht in Angelegenheiten wie der vorliegenden der niederländischen Gerichtsbarkeit unterworfen werden.

Dagegen verneinte das Berufungsgericht von Amsterdam im Jahre 1958[14] unter Aufhebung eines Urteils des Bezirksgerichts der Bank Indonesia in einem Verfahren die Immunität, in dem es um Ansprüche aus einem Arbeitsvertrag ging. Das Gericht führte aus, die Beklagte könnte sich nur dann auf die Immunität berufen, wenn die Ausübung der Gerichtsbarkeit entweder die Erfüllung ihrer offiziellen Aufgaben beeinträchtigen oder in so enger Beziehung mit diesen Aufgaben oder der Souveränität und der Politik der indonesischen Republik stehen würde, daß eine Entscheidung in diesem Rechtsstreit einen Eingriff in ihre Souveränität bedeuten würde. Dies sei jedoch im vorliegenden Verfahren, in dem über Ansprüche aus einem privatrechtlichen Arbeitsvertrag zu entscheiden sei, nicht der Fall.[15]

Ebenso nachdrücklich bekannte sich das Bezirksgericht von Den Haag in seiner neuesten Entscheidung[16] zur eingeschränkten Immunität. Während das Gericht in einem Schnellverfahren aus dem Jahre 1958[17] es bereits

---

14) "Krol v. Bank Indonesia", 26.6.1958, I.L.R., Bd.26 (1963), S.180.
15) Vgl. hierzu ebenfalls Czapski, aaO., S.718.
16) "N.V.Cabolent v. National Iranian Oil Company", 15.4.1965, I.L.M., Bd.V (1966), S.477 f.
17) "Republic of Indonesia v. Van der Haas", 27.5.1958, I.L.R., Bd.26 (1963), S.181. Dieses Verfahren hatte die Aufhebung einer Beschlagnahme von Vermögen des indonesischen Staates in den Niederlanden zum Inhalt, die der jetzige Beklagte wegen einer bevor-

als zweifelhaft bezeichnet hatte, ob die niederländische Rechtsprechung die unbeschränkte Immunität aufrechterhalten werde, begründete es seine geänderte Haltung mit einem immer stärkeren Eingreifen einer großen Anzahl von Staaten in den Gang der Wirtschaft. Wenn die Betätigung der Staaten auf wirtschaftlichem Gebiet in ähnlicher Weise wie die von Privatpersonen erfolge, so lasse sich eine unbeschränkte Immunität nicht länger rechtfertigen.

Die Untersuchung der niederländischen Rechtsprechung führt zu dem Ergebnis, daß die Gerichte auf der Grundlage einer Unterscheidung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis den ausländischen Staaten Immunität nur noch für hoheitliche Handlungen zuerkennen.[18] In Ermangelung eines allgemeinen Abgrenzungsmerkmals wird dabei insbesondere die wirtschaftliche oder finanzielle Tätigkeit eines Staates als privatrechtliche Handlung angesehen.

8. Griechenland

Die Gerichte in Griechenland entscheiden seit Ende des 1. Weltkrieges auf der Grundlage des Systems der beschränkten Immunität.

Im Jahre 1919 erkannte das Appellationsgericht von Athen im Fall "The Vinci"[1] Immunität zu, weil der

---

stehenden Verstaatlichung seines Eigentums in Indonesien betrieben hatte. Das Gericht gewährte Immunität, weil es sich hierbei um einen hoheitlichen Akt handeln würde. Diese Entscheidung wurde am 30. 7.1958 vom Berufungsgericht Den Haag bestätigt; vgl. I.L.R., Bd.26 (1963), S.182.

18) So bereits auch Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.264; ebenso Sweeney, aaO., S.34.

1) Urteil Nr.26, Themis, Bd.30, S.359.

Klaganspruch eine hoheitliche und nicht eine kommerzielle Handlung zum Inhalt hatte. Dagegen sah dasselbe Gericht im Jahre 1928[2] in einer Klage gegen die Sowjetunion wegen Ansprüchen aus einem Kaufvertrag die Gerichtsbarkeit mit der Begründung als gegeben an, wenn die Beklagte als Verkäuferin von Waren auftrete, so handele sie als Unternehmerin und ihre Tätigkeit unterliege dann der Nachprüfung durch griechische Gerichte.

Der kommerzielle Charakter der Tätigkeit der sowjetischen Handelsdelegation wurde in weiteren Entscheidungen bestätigt und dementsprechend Gerichtsbarkeit ausgeübt.[3]

Von der Unterscheidungstheorie wich auch nicht die Gewährung von Immunität an den englischen Staat in einem Urteil aus dem Jahre 1931[4] ab; nach Ansicht des Gerichts war das Mieten eines Gebäudes für die Unterbringung eines Konsulats eine hoheitliche Handlung, die in Ausübung souveräner Rechte erfolgt sei. In Übereinstimmung mit dieser Ansicht steht die bereits erwähnte Entscheidung[5] des Appellationsgerichts von Athen, in der es für eine Räumungsklage die Gerichtsbarkeit mit dem Hinweis auf die nicht mehr bestehende Nutzung des Gebäudes als diplomatische Mission bejahte. Darüber hinaus bekannte sich das Gericht

---

2) "Soviet Republic (Immunity in Greece) Case", Urteil Nr.1681, Themis, Bd.40, S.486 = A.D. 1927-1928, Nr.109, S.172; diese Entscheidung wurde im selben Jahr vom Obersten Gerichtshof bestätigt, Urteil Nr.29, Themis, Bd.40, S.842.

3) Nachweise bei Ténékidès, L'immunité de juridiction des Etats étrangers, R.G.D.I.P., Bd.37 (1931), S.608 (612).

4) Appellationsgericht von Athen, Urteil Nr.818, Themis, Bd.42, S.833 = A.D. 1931-1932, Nr.187. Dennoch bezeichnete Ténékidès, aaO., S.613, die griechische Praxis als "hésitante et fluide".

5) Siehe oben S. 54.

erneut zu der Auffassung, die Immunität sei auf Angelegenheiten beschränkt, die ein Staat in Ausübung seiner Souveränität vornehme; sie greife hingegen nicht für Handlungen ein, bei denen die Souveränität in keiner Weise berührt werde.

Besonders ausführlich ging ein Berufungsgericht in Athen in einem Urteil aus dem Jahre 1959[6] auf die Abgrenzungsmerkmale zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis ein. Der Klage lagen Ansprüche eines griechischen Staatsangehörigen aus einem mit einer Dienststelle der amerikanischen Streitkräfte in Athen in den Formen des Privatrechts abgeschlossenen Arbeitsvertrag zugrunde. Das Gericht wies darauf hin, einem ausländischen Staat komme die Immunität nicht nur für öffentlich-rechtliche Beziehungen, sondern auch für eine privatrechtliche unter der Voraussetzung zu, daß diese zum Zwecke der Ausführung seiner hoheitlichen Tätigkeiten geschaffen wurde. Zur Bestimmung dieses Merkmals genüge es nicht, die Natur der rechtlichen Beziehung (la nature d'un rapport juridique) isoliert zu untersuchen; vielmehr müsse die Gesamtheit der Tätigkeiten des ausländischen Staates im Hinblick darauf berücksichtigt werden, welcher Zweck in jedem einzelnen Fall damit verfolgt werde.[7] Unter Zugrundelegung dieses Kriteriums kam das Gericht zu dem Ergebnis, die Vereinigten Staaten hätten diesen privatrechtlichen Arbeitsvertrag in Ausübung ihrer hoheitlichen Rechte zur Erfüllung militärischer Aufgaben im Rahmen der NATO abgeschlossen, und sprachen der Beklagten unter Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils Immunität zu.

---

6) Urteil des Tribunal de première instance d'Athènes, Nr.4491, 1959, Revue hellénique de droit int., Bd.12 (1959), S.234.
7) AaO., S.235.

9. Skandinavische Staaten

Die wenigen aus den skandinavischen Staaten bekannt gewordenen Entscheidungen ergeben kein klares Bild über den Umfang der in der Rechtsprechung gewährten Immunität.[1)]

In Schweden gibt es keine ausdrücklichen Gesetzesbestimmungen über die Immunität ausländischer Staaten im Verfahren vor innerstaatlichen Gerichten, jedoch wird diese grundsätzlich anerkannt.[2)] Die Immunität ausländischer Staatsschiffe wird allerdings durch Gesetz vom 7.6.1938[3)] geregelt; die Vorschriften sind aber auf Kriegs- und sonstige Schiffe begrenzt, die ausschließlich für staatliche Zwecke, nicht jedoch für gewerbliche Unternehmen eingesetzt werden.

In einer grundlegenden Entscheidung aus dem Jahre 1942[4)] bejahte der Oberste Gerichtshof von Schweden die uneingeschränkte Geltung der Immunität für einen Rechtsstreit, der durch eine hoheitliche Handlung des

---

1) So auch Sweeney, aaO., S.40. Die schwedische Regierung hatte aber bereits im Jahre 1927 den vom Völkerbund eingesetzten Sachverständigenausschuß zur fortschreitenden Kodifikation des Völkerrechts auf die Tendenz der schwedischen Gerichte aufmerksam gemacht, die Immunität ausländischer Staaten bei Handelsgeschäften einzuschränken, da die ausgedehnte Anwendung der Immunität - wie sie in vielen Ländern erfolge - zu immer unbefriedigenderen Ergebnissen führe; Völkerbundsdokument A.15, 1928, V, S.83 f.

2) Vgl. hierzu Beckmann, Das internationale Privat- und Prozeßrecht in der schwedischen Rechtsprechung und Literatur, Zeitschrift für ausl. und int. Privatrecht, Bd.25 (1960), S.496 (498) mit weiteren Nachweisen.

3) Siehe Beckmann, aaO., S.501.

4) "The Rigmor", Urteil v. 17.3.1942, A.D.1941-1942, Nr.63, S.240; vgl. hierzu ebenfalls Jägerskiöld, The Immunity of State-owned Vessels in Swedish Judicial Practice During World War II, A.J.I.L., Bd.42 (1948), S.601 (602).

fremden Staates bestimmt war, verwies jedoch gleichzeitig auf die Einschränkungen, die dieses Prinzip in verschiedenen Teilen der Welt in Fällen erfahren habe, in denen der Rechtsstreit in Umständen begründet war, die sich normalerweise aus den Beziehungen zwischen privaten Rechtssubjekten ergeben und dann von der Privatrechtsordnung geregelt werden.[5)]

In einer Reihe weiterer Fälle erkannte der Gerichtshof ausländischen Schiffen Immunität zu, ohne daß es hierbei auf eine Unterscheidung zwischen hoheitlichen und privatrechtlichen Handlungen angekommen wäre.[6)] Im Jahre 1946 gewährte der Oberste Gerichtshof der sowjetischen Handelsvertretung Immunität in einer Klage auf Herausgabe von Waren, in deren Besitz sie auf Grund der Verstaatlichung des Vorbesitzers durch die Sowjetunion gekommen war.[7)]

Ausdrücklich zur Immunität auch für Rechtsbeziehungen privatrechtlicher Natur bekannte sich dagegen unter Aufhebung des entgegenstehenden Urteils der 1.Instanz das Appellationsgericht in Svea im Jahre 1949[8)] in einer

---

5) Vgl. hierzu Fischler, Schweden - Das int.Privatrecht 1942-1948, Zeitschrift für ausl. und int. Privatrecht, Bd.15 (1949/1950), S.440 (505); ebenso Beckmann, aaO., S.499.

6) "The Solgry", Urteil v.16.6.1942, A.D. 1919-1942, Nr.82, S.153; siehe hierzu Fischler, aaO., S.507; "The Toomas", Urteil v. 13.4.1944, A.D. 1943-1945, Nr.31, S.112; vgl. auch Jägerskiöld, aaO., S.604 f. mit Nachweisen über weitere Entscheidungen.

7) "Russian Trade Delegation in Sweden v. Deutsche Handelsaktiengesellschaft", Urteil v. 11.12.1946, A.D. 1946, Nr.33, S.80.

8) "Erixon v. The Bulgarian People's Republic", Urteil v. 14.11.1949, A.D. 1949, Nr.41, S.141; vgl. ebenfalls Fischler, Das internationale Privatrecht Schwedens 1949-1955, Zeitschrift für ausl. und int. Privatrecht, Bd.22 (1957), S.276 (295).
In einem Minderheitenvotum hatte ein Richter darauf verwiesen, daß Schweden zwar die absolute Immunität bejahe, es aber Bestrebungen gebe, hiervon bei privatrechtlichen Beziehungen abzuweichen.

Klage gegen die Volksrepublik Bulgarien auf Zahlung von Werklohn für die Errichtung und Ausgestaltung eines Ausstellungsgebäudes.

Trotz dieser uneinheitlichen Rechtsprechung erscheint es zweifelhaft, ob das Prinzip der uneingeschränkten Immunität gegenwärtig in Schweden noch Anwendung findet.[9)]

Die aus Dänemark[10)] sowie aus Norwegen[11)] veröffentlichten Fälle lassen keine Rückschlüsse hinsichtlich der Anwendung einer der beiden Theorien zu, da es auf eine Unterscheidung bei diesen Urteilen nicht ankam. Aus Finnland sind bisher keine Entscheidungen zur Staatenimmunität bekannt geworden.[12)]

Dies müsse auf Verträge zutreffen, die in Schweden abgeschlossen und erfüllt werden und normale wirtschaftliche Beziehungen zum Gegenstand haben.

9) So auch Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.265; ebenso Sweeney, aaO., S.40; für eine Beschränkung der Immunität spricht auch der Hinweis des Obersten Gerichtshofs in der bereits in anderem Zusammenhang behandelten Entscheidung v. 1.3.1957 (siehe oben S.55): "According to doctrines of international law, Swedish as well as foreign, the right to immunity is considered to be limited in such a way, among others, that actions concerning real property ... may be examined by a court in the State in which the property is situated", aaO., S.222.

10) Urteile des Obersten Gerichtshofs (Højesteret) von Dänemark aus den Jahren 1924 und 1942; vgl. die Nachweise bei Sweeney, aaO., S.40.

11) Urteile des Obersten Gerichtshofs von Norwegen: "The Guernica", 6.7.1938, A.D.1919-1942, Nr. 73, S.139: "The Hanna", 18.8.1948, A.D. 1948, Nr.46, S.146: "Fredrikstad Havnevesen v. A/S.Bertelsens Mek. Verksted", 12.11.1949, I.L.R. 1950, Nr.42, S.167.

12) So auch Castren,International Law Association, State Immunity, Report on the Forty-fifth Conference held at Lucerne, S.211 (223).

10. Sozialistische Staaten

Die Praxis - und dementsprechend die Rechtsprechung - in den sozialistischen Staaten, die ihren Außenhandel vollkommen verstaatlicht haben, folgt unter Führung der Sowjetunion auf der Grundlage der uneingeschränkten Souveränität der Staaten grundsätzlich dem System der absoluten Immunität.[1)]

Soweit in älteren Urteilen dieser Staaten, die vor Umwandlung der gesellschaftlichen Ordnung in sozialistische Republiken ergangen sind, die restriktive Theorie der Immunität vertreten wurde, können diese nicht mehr zur Darstellung der Praxis herangezogen werden; ihnen kommt nur noch historische Bedeutung zu.

Zwar sind keine neueren Urteile aus der Sowjetunion zu diesem Problemkreis bekannt geworden.[2)] Das Prinzip

---

1) Vgl. Boguslavskij, aaO., S.21/22; Zourek, aaO., S.643; eingehend hierzu neuerdinges Kalensky, Les Etats socialistes et le droit du commerce international, Colloque 1968, Les accords de commerce international, R.d.C., Bd.124, S.155 f. Zur Beanspruchung der Immunität durch die Sowjetunion für einen Fischdampfer in einem Verfahren vor einem amerikanischen Gericht siehe Windley/Blondin, Issues Raised by the Attachment of the Suleyman Stalskiy: Sovereign Immunity of Socialist Fishing Vessels and Liability for Damage to Fixed Fishing Gear by Vessels Fishing Mobile Gear, Journal of Maritime Law and Commerce, Bd.4 (1972), S.141 f. Über die in der Praxis bedeutsamen Ausnahmen von der uneingeschränkten Immunität auf Grund vertraglicher Vereinbarungen siehe unten S.193.

2) So auch Sweeney, aaO., S.41; Boguslavskij, aaO.,erwähnt in seiner umfangreichen Darstellung ebenfalls keine Entscheidung sowjetischer Gerichte. Dagegen lag zwei Entscheidungen des Zivilkassationsdepartements des Dirigierenden Senats in St.Petersburg v. 7.4.1893, Zeitschrift für Ostrecht 1927, S.288 f., und v. 10.9.1909 (dargestellt in der Anmerkung von v. Büchler zu der Entscheidung von 1893, Zeitschrift für Ostrecht 1927, S.291) die Auffassung zugrunde, ausländischen Staaten komme für Handlungen iure gestionis keine Immunität zu.

der uneingeschränkten Immunität ist jedoch in Artikel 61 der "Grundlagen des zivilgerichtlichen Verfahrens der UdSSR und der Unionsrepubliken" von 1961 gesetzlich geregelt; danach sind gerichtliche Maßnahmen gegen einen Staat nur mit Zustimmung der zuständigen Organe dieses Staates zulässig.[3] Allerdings kann nach Artikel 61 Absatz III bei Nichtgewährung des gleichen Umfangs der Immunität durch einen ausländischen Staat gegenüber der Sowjetunion der Ministerrat der UdSSR oder ein anderes zuständiges Organ entsprechende Maßnahmen gegen diesen Staat anordnen.

Auf dieses Prinzip der Gegenseitigkeit stellt gleichfalls der Oberste Gerichtshof von Polen als Voraussetzung für die Gewährung der absoluten Immunität in ständiger Rechtsprechung ab.[4]

Auch die Gerichte in der Tschechoslowakei gehen von der uneingeschränkten Immunität aus und nehmen Gerichtsbarkeit nur bei Zustimmung des ausländischen

---

3) Art.61 Abs.1: "No action may be brought and secured against a foreign State nor may execution be levied on the property of a foreign State within the U.S.S.R. without the consent of the appropriate authorities of such State", zitiert nach Grzybowski, Soviet Private International Law, Law in Eastern Europe, No. 10 (1965), S.159.

4) Urteil v. 31.8.1937, A.D.1935-1937, Nr.95, S.239; "S.v. British Treasury", Urteil v.14.12.1948, I.L.R. 1957, S.223; siehe hierzu Lachs/Szer, Chronique de jurisprudence polonaise, Clunet, Bd.90 (1963), S.191; "French Consulate in Cracow Case", Urteil v.26.3.1958, I.L.R., Bd.26 (1958-II), S. 178 (179): "The principle of reciprocity consists in the recognizing or denying of jurisdictional immunity by one State with respect to another State to the same extent as the latter recognizes or denies immunity in relation to other States"; siehe hierzu auch Riad, aaO., S.618; ebenso Lasok, Polish Private International Law, Law in Eastern Europe, No.6 (1962), S.121 (132).

Staates an.[5)]

Die gleiche Auffassung vertrat der Oberste Gerichtshof von Kroatien in einer Entscheidung aus dem Jahre 1956, in der er einem ausländischen Staat Immunität gegenüber Schadensersatzansprüchen wegen eines von einem Militärfahrzeug verursachten Unfalls zusprach.[6)]

Dagegen haben die Gerichte in Rumänien früher klar zwischen "actes publics (jure imperii)" und "actes civils (jure privato)" unterschieden und im zweiten Fall Gerichtsbarkeit angenommen. Zur Unterscheidung der beiden Akte wurde dabei auf die Natur und nicht auf den Zweck der staatlichen Betätigung Bezug genommen.[7)]

---

5) Entscheidung des Obersten Gerichtshofes v. 23.12. 1919, Harvard Law Research, aaO., S.531 f.; 12.10. 1920 und 19.10.1920, Zeitschrift für Ostrecht 1927, S.255; Berufungsgericht in Prag, Urteil v. 16.12.1955, I.L.R. 1955, S.242 (243): "... a foreign State is not subject to the jurisdiction of the Czechoslovak courts unless it voluntarily waives the privilege of immunity".

6) Urteil v.30.8.1956, I.L.R. 1956, S.431; siehe auch Riad, aaO., S.617.

7) "Queen Nathalie of Serbia v. Serbian State", Oberster Gerichtshof, Urteil v.19.2.1906, Clunet, Bd.35 (1908), S.506; "Banque romaine de commerce et de crédit de Prague c. Etat polonais", Entscheidung des Handelsgerichts Ilfov (Name des Handelsgerichts in Bukarest), 18.10.1920, Revue de droit international privé, Bd.19 (1924), S.581 (582/583): "... tout Etat doit être considéré sous deux aspects comme conséquence de ses besoins et de ses obligations: a) l'Etat qui fait des actes publics, des actes de souveraineté, de gouvernement jure imperii, conséquence des besoins politiques et b) l'Etat qui fait des actes civils, des actes de gestion, achète, vend, fait toute espèce de transaction jure privato comme conséquence des grandes attributions et des exigences de l'Etat moderne; cette dernière activité ayant pour effet que l'Etat ne se distingue pas d'un particulier; le critérium de la distinction de tels actes étant de les considérer d'après leur nature et non d'après le but qu'ils poursuivent; ... les tribunaux roumains sont

11. Großbritannien

Vor einer Darstellung der Rechtsprechung in den anglo-amerikanischen Staaten ist es erforderlich, eine im Zusammenhang mit dem Immunitätsproblem zivilprozeßrechtliche Besonderheit zu erläutern. Das anglo-amerikanische Prozeßrecht macht eine Unterscheidung zwischen "actions in personam" und "actions in rem".[1] Die "actio in personam" ist ein Verfahren, in dem über die Rechtspositionen beider Parteien ohne Drittwirkung entschieden wird. Bei einer "actio in rem" handelt es sich um eine dingliche Klage, die Eigentums- oder Besitzansprüche an einer beweglichen oder unbeweglichen Sache zum Inhalt hat.[2] Diese Verfahrensart ist für die Rechtsprechung zur Immunität von Bedeutung, da die zahlreichen Fälle, welche das Eigentum von Schiffen betreffen, hierunter fallen. Daneben werden auch Streitigkeiten wegen Forderungen, die im Zusammenhang mit einem Schiff stehen, aus Zuständigkeitsgründen der "admirality jurisdiction" unterstellt und als Klagen "in rem" behandelt.[3]

Die englische Rechtsprechung geht bei beiden Verfahrensarten grundsätzlich von der uneingeschränkten Immunität ausländischer Staaten aus.[4] Eine Unterschei-

---

compétents pour juger les actes jure gestionis qui n'intéressent en rien la souveraineté ou l'indépendance de l'Etat étranger...".

1) Vgl. hierzu Cheshire, aaO., S.78.
2) So auch Staehelin, aaO., S.66.
3) So Cheshire, aaO., S.80.
4) Vgl. hierzu Lauterpacht, Jurisdiccional Immunities, aaO., S.270; Dicey, aaO., S.126; Brownlie, aaO., S. 278; ebenso Honig, Die Immunität ausländischer Staaten gegenüber der englischen Gerichtsbarkeit, Annales Universitatis Saraviensis, Bd.V (1956/1957), S.77 (79). Einen umfassenden Überblick über die englische Rechtsprechung vermittelt Beckett, aaO., S.55 f.

dung zwischen hoheitlichen und nicht-hoheitlichen Handlungen wird nicht getroffen.[5] Die Ausübung der Gerichtsbarkeit ist stets dann unzulässig, wenn sich die Klage gegen die de jure oder lediglich de facto anerkannte Regierung eines ausländischen Staates richtet.[6]

Darüber hinaus erkennen die Gerichte der Dienststelle (department) einer ausländischen Regierung[7] sowie einer von einem ausländischen Staat errichteten selbständigen juristischen Person[8] Immunität zu.

Die Entscheidung "The Parlement Belge"[9] aus dem Jahre 1880 bildete den Präzedenzfall für die Annahme der absoluten Immunität. Dem Schiff "The Parlement Belge", das der belgischen Regierung gehörte und neben der Post für die belgische Postverwaltung auch Passagiere

---

5) So Dunbar, Controversial Aspects of Sovereign Immunity in the Case Law of Some States, in R.d.C., Bd.132 (1971-I), S.197 (258); Dicey, aaO., S.126.

6) Vgl. die Entscheidungen "The Gagara", Court of Appeal, 14.2.1919, B.I.L.C., Bd.2, S.71 f.; "The Arantzazu Mendi", 23.2.1939, House of Lords, A.C. 1939, S.256 = B.I.L.C., Bd.2, S.198, in denen de-facto-Regierungen Immunität zuerkannt wurde.

7) Grundlegend hierzu "Compania Mercantil Argentina v. United States Shipping Board", 25.3.1924, Court of Appeal, B.I.L.C., Bd.3, S.235; bestätigt in "Krajina v. The Tass Agency", 27.7.1949, Court of Appeal, 2 All E.R. (1949), S.274 = B.I.L.C., Bd.3, S.246.

8) So in "Baccus S.R.L. v. Servicio Nacional del Trigo", 31.10.1956, Court of Appeal, I.L.R. 1956, S.160; kritisch zu dieser Entscheidung Cohn, Immunity of Foreign Trading Government Departments, The Law Quarterly Review, Bd.73 (1957), S.26 und Mann, Sovereign Immunity, M.L.R., Bd.20 (1957), S.273; neuestens auch "Mellenger v. New Brunswick Development Corporation", 16.2.1971, W.L.R., Bd.1 (1971), S.604; vgl. zu diesen Fällen ebenfalls Dunbar, aaO., S.266 f.

9) Urteil v. 27.2.1880, Court of Appeal, P.D., Bd.5 (1880), S.197 = B.I.L.C., Bd.3, S.322. Mit dieser Entscheidung hob das Gericht das Urteil der

und Fracht beförderte, wurde in einem Verfahren auf Schadensersatz wegen einer Kollision mit einem englischen Schiff Immunität mit der Begründung gewährt, die hinsichtlich von Kriegsschiffen unbestrittene Freistellung müsse auch auf Schiffe ausgedehnt werden, die im Eigentum fremder Regierungen stehen und öffentlichen Zwecken dienen. Die öffentliche Zweckbestimmung sah das Gericht in der Beförderung der Postsendungen. Die Tatsache, daß das Schiff teilweise auch Handelszwecken diente, wurde nicht als ausreichend angesehen, die Immunität zu versagen.[10] Andererseits läßt diese Entscheidung die Frage offen, ob auch einem ausschließlich wirtschaftlichen Zwecken dienenden Schiff Immunität zuerkannt werden könne.[11] Auf diesem Tatbestand beruhte die Entscheidung im Falle "The Porto Alexandre"[12] aus dem Jahre 1919, in der sich das Berufungsgericht hinsichtlich eines beantrag-

---

1.Instanz von Richter Phillimore v. 15.3.1879, P.D., Bd.4 (1879), S.129 = B.I.L.C., Bd.3, S.305, auf, der die Gewährung von Immunität mit der Begründung verweigert hatte, einem zu Handelszwecken eingesetzten Schiff könnten nicht die gleichen Vorrechte wie einem Kriegsschiff zuerkannt werden. Mit einer ähnlichen Begründung hatte Richter Phillimore bereits früher im Falle "The Charkieh" die Gewährung von Immunität abgelehnt; Urteil v. 7.5.1873, Court of Admirality, B.I.L.C., Bd.3, S.275.

10) Lord Justice Brett führte aus, daß "the mere fact of the ship being used subordinately and partially for trading purposes does not take away the general immunity", aaO., S.220.

11) So auch Honig, aaO., S.84.

12) Urteil v. 10.11.1919, P.D. 1920, S.30 = B.I.L.C., Bd.3, S.350; der Leitsatz lautet: "A vessel owned or requisitioned by a sovereign independent state and earning freight for the state, is not deprived of the privilege ... of immunity from the process of arrest, by reason of the fact that she is being employed in ordinary trading voyages carrying cargoes for private individuals".

ten dinglichen Arrests gegen das der portugiesischen Regierung gehörende Schiff für unzuständig erklärte.

Diese Entscheidung wurde einer eingehenden kritischen Würdigung durch das House of Lords im Falle " The Cristina"[13] unterzogen, in dem die frühere spanische Eigentümerin gegen die spanische republikanische Regierung auf Herausgabe des vom spanischen Konsul während des Bürgerkrieges in einem englischen Hafen auf Grund einer Verordnung beschlagnahmten Schiffes geklagt hatte. Nachdem das Gericht die völkerrechtliche Regel bei Klagen in rem dahingehend präzisiert hatte, daß Gerichte nicht Sachen, die Eigentum des Souveräns sind oder sich in seinem Besitz oder unter seiner Kontrolle befinden, beschlagnahmen oder zurückbehalten können,[14] entsprach es dem Immunitätsverlangen der spanischen Regierung mit der Begründung, das Schiff diene öffentlichen Zwecken ("for public purposes") und habe sich im tatsächlichen Besitz (actual possession) der Regierung befunden.[15] Obwohl auf Grund dieses Sachverhalts keine Veranlassung dazu bestanden hätte, machte die Mehrheit der Lordrichter ihre Bedenken hinsichtlich der Immunität von Schiffen geltend, die allein Handelszwecken dienen. Lord Atkin räumte zwar ein, bezüglich dieser Frage gebe es eine unterschiedliche Praxis der Staaten, kam dann aber zu dem Schluß, daß in England die Immunität auch in diesem Falle Anwendung finde. Lord Thankerton[16] wies darauf hin, die Entscheidung "The Parlement

---

13) Urteil v. 3.3.1938, A.C. 1938, S.485 = B.I.L.C., Bd.3, S.402; vgl. die Besprechung dieser Entscheidung von Mann, Immunity of Sovereign States, M.L.R., Bd.2 (1938), S.57 f.
14) Lord Atkin, aaO., S.490.
15) Lord Atkin, aaO., S.492.
16) AaO., S.496.

Belge" habe sich allein auf Schiffe mit öffentlicher Zweckbestimmung bezogen und es habe keinen Grund gegeben, daß sich das Gericht im Falle "The Porto Alexandre" daran gebunden gefühlt habe; er behalte sich jedenfalls vor, die letztgenannte Entscheidung frei zu überprüfen. Lord Macmillan[17] schloß sich dieser Ansicht an und bezeichnete es als zweifelhaft, ob die Regel der Immunitätsgewährung für Handelsschiffe in England anerkannt sei. Nach Ansicht von Lord Maugham[18] wäre die Entscheidung im Falle "The Parlement Belge" aus Gründen der Gerechtigkeit und Gleichheit im entgegengesetzten Sinne ausgefallen, wenn das Schiff lediglich zu Handelszwecken benutzt worden wäre. Auch Lord Wright[19], der zwar die beiden Urteile ausdrücklich billigte, räumte ein, die moderne Entwicklung der Immunität von Staatsschiffen habe berechtigte Kritik erfahren. Auch wenn diesen Stellungnahmen als obiter dicta keine bindende Wirkung zukommt, so erscheint es fraglich, ob das höchste Gericht einem ausländischen Staat sowohl für ein Handelsschiff als auch für andere, allein für wirtschaftliche Zwecke benutzte Sachen Immunität zusprechen würde.[20]

Eine Ausweitung erfuhr die in der Cristina-Entscheidung aufgestellte Regel durch zwei Urteile des House of Lords. Im Jahre 1952[21] erweiterte das Gericht die Fallgruppen bei Klagen in rem durch die Feststellung, die Befreiung von der Jurisdiktion habe nicht nur dann zu erfolgen, wenn eine auswärtige Regierung Eigentums-,

---

17) AaO., S.498.
18) AaO., S.519.
19) AaO., S.512.
20) So auch Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.271; Sweeney, aaO., S.39.
21) "United States of America and Republic of France v. Dollfus Mieg et Cie. S.A. and Bank of England", 25.2.1952, A.C. 1952, S.582 = I.L.R. 1952, S.163.

Besitz- oder Kontrollrechte auf Grund einer Beschlagnahme geltend mache, sondern auch bei Ausübung der Kontrolle auf Grund eines Verwahrungsvertrages.

Noch bedeutsamer ist die Entscheidung des House of Lords im Falle "Rahimtoola v. Nizam of Hyderabad"[22] für die englische Rechtsprechung, da sie nicht nur die Immunität in zweifacher Richtung ausweitet, sondern auch eine bedeutsame dissenting opinion von Lord Denning enthält. Dem Urteil lag folgender Sachverhalt zugrunde: Am Vorabend der Invasion von Hyderabad durch indische Truppen überredete der Finanzminister der Regierung von Hyderabad den damaligen Hochkommissar für Pakistan in Großbritannien, Rahimtoola, die Überweisung eines hohen Geldbetrages von dem Konto seiner Regierung bei einer Bank in London anzunehmen. Die Überweisung erfolgte ohne Vollmacht oder Wissen des Nizams, jedoch im Einverständnis mit dem pakistanischen Außenminister. Der Staat von Hyderabad trat vor seiner Auflösung die Forderung aus dem Guthaben an den Nizam ab, der später Zahlungsklage gegen Rahimtoola und die Bank erhob. Für die Entscheidung dieses Falles kam es darauf an, ob Rahimtoola die Überweisung als Privatperson oder in der Eigenschaft als Vertreter oder "alter ego" der pakistanischen Regierung entgegengenommen hatte. Die Mehrheit der Richter betrachtete Rahimtoola als Vertreter und gewährte erstmals einem Staat Immunität, dessen "agent" allein Partei war.[23] Darüber hinaus

---

22) Urteil v. 7.11.1957, A.C. 1958, S.379. Eine Besprechung dieses Urteils erfolgt von Mann, Sovereign Immunity, M.L.R., Bd.21 (1958), S.165. Das Gericht hob damit die entgegenstehende Entscheidung des Court of Appeal v. 20.12.1956, I.L.R.1956, S.173, auf.

23) Dagegen gewährte das Berufungsgericht einer ausländischen Regierung keine Immunität in einem Verfahren, in dem eine Geldforderung eingeklagt wurde, auf die die Regierung Ansprüche geltend gemacht hatte, ohne selbst Beklagte zu sein. So "Haile Selassie v. Cable and Wireless Limited", 30.6.1938, Court

wurde der Bereich der Kontrollrechte durch Anerkennung des obligatorischen Anspruchs ("chose in action")[24] des Staates auf Auszahlung des Guthabens als Rechtstitel weiter vergrößert.

In seinem Minderheitenvotum stellte Lord Denning nicht nur die Begründung dieser Entscheidung in Frage, sondern unterzog das Prinzip der absoluten Immunität einer heftigen Kritik. Seiner Meinung nach sollte die Gewährung der Immunität nicht davon abhängig gemacht werden, ob eine ausländische Regierung direkt oder indirekt verklagt werde, sondern vielmehr von der Natur des Rechtsstreits ("nature of the dispute").[25] Wenn der Streit beispielsweise die Gesetzgebung, internationale Geschäfte der fremden Regierung oder die Politik der Exekutive betreffe, so sollte auf Verlangen Immunität gewährt werden. Habe der Rechtsstreit jedoch Handelsgeschäfte der fremden Regierung zum Gegenstand und sei dieser innerhalb der örtlichen Zuständigkeit der Gerichte entstanden, so gebe es keinen Grund für die Gewährung von Immunität.[26]

---

of Appeal, B.I.L.C., Bd.2, S.165; vgl. hierzu auch Dunbar, aaO., S.302.

24) Lord Reid, aaO., S.400, führte aus, die Regierung von Pakistan "had an immediate and direct right to sue the bank in its own name for payment of this money, and in that sense it had a legal title. It had full control of this chose in action"; ausführlich zu diesem Fall Dunbar, aaO., S.339.

25) Dieser Ansicht folgt auch der Court of Appeal in einer neuen Entscheidung aus dem Jahre 1965, "Buck v. Attorney General", B.Y.I.L., Bd.41 (1968), S.435 (436), in der Lord Justice Diplock ausführte: "As was made clear in'Rahimtoola v. Nizam of Hyderabad', the application of the doctrine of sovereign immunity does not depend upon the persons between whom the issue is joined, but upon the subject-matter of the issue".

26) AaO., S.422; zustimmend hierzu Mann, aaO., S.168.

Eine gewisse Beschränkung der aufgezeigten Regel bei Klagen in rem ergibt sich aus der Frage, inwieweit ein ausländischer Staat den von ihm behaupteten Anspruch auf die streitbefangene Sache darlegen muß. Im Falle "Juan Ysmael et Co. v. Government of the Republic of Indonesia"[27] kam der Privy Council[28] zu dem Ergebnis, die ausländische Regierung sei nicht verpflichtet, den von ihr erhobenen Anspruch zu beweisen; jedoch müsse sie den Nachweis erbringen, daß dieser weder nur illusorisch noch auf einen offensichtlich fehlerhaften (manifestly defective) Rechtstitel gegründet sei.[29] Das Gericht müsse davon überzeugt sein, daß hinsichtlich des streitbefangenen Gegenstandes konkurrierende Ansprüche geltend gemacht werden.[30]

---

27) Urteil v. 7.10.1954, Judicial Committee of the Privy Council, A.C. 1955, S.72 = I.L.R. 1954, S.95; vgl. hierzu Fawcett, The Judicial Committee of the Privy Council and International Law, B.Y. I.L., Bd.42 (1967), S.229 (245). In ähnlicher Weise hatte der Privy Council bereits im Fall "Civil Air Transport Inc. v. Central Transport Air Corp." im Jahre 1952 entschieden, A.C. 1953, S.70 = I.L.R. 1952, Nr.20, S.85.

28) Der Privy Council ist das höchste Berufungsgericht für das Commonwealth.

29) Zustimmend hat sich hierzu Carter, Sovereign Immunity: Substantiation of Claim, I.C.L.Q., Bd.4 (1955), S.469 f. geäußert.

30) AaO., S.89/90: Mit dieser Begründung versagte das Gericht der indonesischen Regierung den Anspruch auf Immunität wegen angeblicher Rechte an einem Schiff; zustimmend äußerte sich Fawcett, aaO., S.246. Das Gericht setzte sich mit dieser Entscheidung ausdrücklich über eine Entscheidung des Court of Appeal im Falle "The Jupiter" v. 17.7. 1924, P.D. 1924, S.236 = B.I.L.C., Bd.3, S.378, hinweg, in der die Behauptung der sowjetischen Regierung, ihr ständen Eigentumsrechte an der streitbefangenen Sache zu, für ausreichend gehalten wurde; hierzu ausführlich Dunbar, aaO., S.287.

Auch wenn diese Entscheidung als erstes Anzeichen einer erhöhten Anforderung für die Gewährung der Immunität zu werten ist, so führt die Untersuchung dennoch zu dem Ergebnis, daß die englische Rechtsprechung nach wie vor der absoluten Immunität folgt. Dennoch mehren sich auch außerhalb der Judikatur die kritischen Stimmen, die eine Änderung der gegenwärtigen Praxis verlangen,[31] welche ausländische Regierungen nach Inkrafttreten des "Crown Proceedings Act"[32] von 1947 großzügiger als die eigene Krone behandelt.

Bereits im Jahre 1949 wurde vor dem House of Lords vom damaligen Lord Chancellor Jowitt die Einsetzung eines "Inter-Departemental Committee" zur Untersuchung der Staatenimmunität bekanntgegeben. Bezeichnend für die Unsicherheit der staatlichen Praxis auf diesem Gebiet ist der Bericht vor dem House of Commons aus dem Jahre 1953 über das Ergebnis der Arbeit des Ausschusses.[33] Nach Ansicht der Ausschußmitglieder

---

31) Cheshire, aaO., S.103, ist der Ansicht, "the present English doctrine is in fact so out of tune with the times that the failure of the legislature to restrict its field of application is a little surprising". Dicey, aaO., S.126, meint, "the results have proved unfortunate and have led to widespread dissatisfaction"; ähnlich auch Suchartikul, aaO., S.167; ebenso Wortley, The Interaction of Public and Private International Law Today, R.d.C., Bd.85 (1954), S.245 (273/274).

32) Vgl. hierzu Halsbury's Statutes of England, Bd. 8 (1969), S.844 f. Auf Grund dieses Gesetzes kommen der Krone bei einer gerichtlichen Klage keine besonderen Vorrechte mehr im Verhältnis zum Bürger zu.

33) Parliamentary Debates, House of Commons, 15.2. 1953 (Fifth Series, Hansard), Written Answers, Bd.511, Spalte 81-82: "In View of the differing opinions among the members of the Committee as to what principles it would be best to follow the Committee was unable to reach any final conclusions or make any final recommendations".

ist es auf Grund der unterschiedlichen Staatenpraxis schwierig, die Stellung der Immunität im Völkerrecht genau zu bestimmen. Darüber hinaus waren die Ausschußmitglieder wegen der von ihnen vertretenen unterschiedlichen Auffassungen weder in der Lage, endgültige Beschlüsse über die zu befolgenden Prinzipien zu fassen, noch vermochten sie entsprechende Empfehlungen zu unterbreiten.

Der gegenwärtige Stand der englischen Rechtsprechung läßt sich folgendermaßen zusammenfassen:

1. Die englischen Gerichte gewähren bei Klagen gegen ausländische Regierungen ohne Unterschied zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis Immunität.
2. Bei Klagen in rem erfolgt eine Freistellung von der Gerichtsbarkeit, wenn das von einer ausländischen Regierung oder ihrem Vertreter geltend gemachte Recht an der streitbefangenen Sache ein Eigentums-, Besitz-, Forderungs- oder Kontrollrecht ist, selbst wenn letzteres nur in der Eigenschaft als Hinterleger auf Grund eines Verwahrungsvertrages ausgeübt wird.

12. Irland

Der "High Court of Eire" kam im Jahre 1941 nach einem Überblick über die englische und amerikanische Rechtsprechung im Falle "The Ramava" zu dem Ergebnis, nach den Regeln des Völkerrechts gebe es keine Verpflichtung, staatlichen Handelsschiffen Immunität zuzuerkennen.[1)]

---

1) A.D. 1941-1942, Nr.20.

In die gleiche Richtung weist eine Entscheidung des Supreme Court aus dem Jahre 1944[2], in der das Gericht seine Zuständigkeit in einem Verfahren wegen Ansprüchen aus einem Kaufvertrag gegen einen Angehörigen der spanischen Streitkräfte bejahte, der als Vorsitzender einer von der spanischen Regierung ernannten Kommission Einkäufe für die Armee getätigt hatte.

Obwohl nur diese beiden Entscheidungen ergangen sind, erscheinen sie doch wegen ihrer eindeutigen Stellungnahmen ausreichend, um die irische Rechtsprechung den Anhängern des Systems der eingeschränkten Immunität zuzurechnen.[3]

13. Vereinigte Staaten von Amerika

Die Gerichte der Vereinigten Staaten von Amerika haben bis zum Jahre 1952 ihre Entscheidungen grundsätzlich auf der Grundlage des Systems der uneingeschränkten Immunität getroffen.[1]

Allerdings wurde schon in den ersten Urteilen, die Klagen in rem gegen Schiffe zum Gegenstand hatten, in der dogmatischen Begründung eine Unterscheidung nach der Art der von dem ausländischen Staat vorgenommenen Handlungen sowie nach den hierfür eingesetzten Mitteln gemacht, ohne daß hierdurch wegen der Natur des Streitgegenstandes zunächst das Ergebnis der Untersuchung im Rahmen der absoluten Immunität verändert worden ist.[2]

---

2) "Saorstadt and Continental Steamship Co. v. Rafael de las Morenas", 1944, Supreme Court of Eire, A.D. 1943-1945, Nr.25.

3) Ebenso Sweeney, aaO., S.41.

1) Vgl. hierzu den bereits erwähnten Tate-Letter v. 19.5.1952, in dem es heißt: "The classical or virtually absolute theory of sovereign immunity has generally been followed by the Courts of the United States ...", aaO., S.984; ebenso O'Connell, aaO., Bd.II, S.930; Reeves, Sovereign Immunity, aaO., S.546.

Bereits in der schon früher in anderem Zusammenhang behandelten grundlegenden Entscheidung "The Schooner Exchange v. Mc.Faddon"[3] wird der Unterschied zwischen dem öffentlichen und privatrechtlichen Handeln eines Staates herausgestellt.[4] Ausgehend von der ausschließlichen und absoluten Gerichtsbarkeit des Staates auf seinem Gebiet, die nur durch einen übereinstimmenden Verzicht der Staaten in bestimmten Fällen beschränkt werden könne[5], kam Chief Justice Marshall hierin zwar zu dem Schluß, eine solche Ausnahme von der Jurisdiktion bestehe für den im Einverständnis des Souveräns erfolgenden Durchzug fremder Truppen[6] sowie für die sich im Hafen einer befreundeten Macht befindlichen fremden Kriegsschiffe.[7] Ohne sich in seiner Meinung festlegen zu wollen, wies er gleichzeitig darauf hin, es gebe einen offensichtlichen Unterschied zwischen dem privaten Eigentum einer Person, die zufällig ein Fürst sei, und den Streitkräften zur Unterstützung der Hoheitsgewalt und zur Bewahrung der Würde sowie der Unabhängigkeit einer Nation. Wenn ein Fürst privates Eigentum in einem ausländischen Staat erwerbe, so habe er dieses möglicherweise der territorialen

---

2) So auch Alexy, aaO., S.152.
3) Vgl. oben S.24.
4) Hierauf verweisen auch Dobrovir, A Gloss on the Tate Letter's Restrictive Theory of Sovereign Immunity, Virginia Law Review, Bd.54 (1968), S.1 (9); Hervey, aaO., S.755: "The distinction betweer public and private sovereign acts was first made by Mr. C.J. Marshall in the'Schooner Exchange v. Mc.Faddon',...".
5) 11 U.S. (7 Cranch), 116 (135) = Green, Cases, aaO., S.194.
6) "A third case in which a sovereign is understood to cede a portion of his territorial jurisdiction is, where he allows the troops of a foreign prince to pass through his dominions", Green, aaO., S.195.
7) Green, Cases, aaO., S.198.

Gerichtsbarkeit unterstellt. In Bezug auf diese Tätigkeit könne davon ausgegangen werden, daß er nicht in der Rolle des Fürsten, sondern in der einer Privatperson gehandelt habe.[8] Diese Vermutung bestehe aber nicht hinsichtlich irgendeines Teiles der Streitkräfte, die seine Macht stützten, und der Nation, die er zu regieren habe.[9] Obwohl es sich bei diesen Feststellungen nur um ein obiter dictum gehandelt hatte, da allein über die Freistellung eines Kriegsschiffes zu entscheiden war, kann dieses Urteil nicht als klares Bekenntnis zur absoluten Immunität betrachtet werden.[10]

Die hier erstmals getroffene Unterscheidung zwischen dem hoheitlichen Handeln und der privaten Betätigung eines Staates auf wirtschaftlichem Gebiet kam wenige Jahre später noch deutlicher in einer weiteren, allerdings landesrechtlichen Entscheidung des Supreme Court unter Chief Justice Marshall zum Ausdruck.[11]

---

8) Diese Ausführungen stehen in Übereinstimmung mit der Ansicht des Attorney Dallas in diesem Verfahren, der feststellte, "if a sovereign descend from the throne and become a merchant, he submits to the law of the country. If he contracte private debts, his private funds are liable. So if he charter a vessel, the cargo is liable for the freight", 11 U.S. (7 Cranch), 123.

9) 11 U.S. (7 Cranch), 145.

10) So Fox, Competence of Courts in Regard to "Non-Sovereign" Acts of Foreign States, A.J.I.L.,Bd.35 (1941), S.632 (633); Dobrovir, aaO., S.10: "Thus in the Schooner Exchange it was recognized that a sovereign who conducts commercial activities within the territory of another sovereign may be considered to have doffed the mantle of his sovereignty and to have submitted himself to the jurisdiction of the Courts of the place where he has so conducted himself like an ordinary private person"; vgl. auch Irminger, aaO., S.297; a.A. Reeves, Sovereign Immunity, aaO., S.548.

11) "Bank of the United States v. Planter's Bank of Georgia", 1824, Wheaton, Bd.9, S.902 (907): "It is, we think, a sound principle, that when a government becomes a partner in any trading company,

Ein eindeutiges Bekenntnis zur uneingeschränkten Immunität enthielt dagegen das gleichfalls in anderem Zusammenhang bereits behandelte Urteil des Supreme Court im Falle "Berizzi Brothers Company v. S.S. Pesaro".[12] Unter Aufhebung der entgegenstehenden Entscheidung des Distriktgerichts von New York[13] erklärte das Gericht die Prinzipien der Immunität außer auf Kriegsschiffe auch für alle anderen Schiffe anwendbar, die von einer Regierung zu einem öffentlichen Zweck unterhalten und genutzt werden.[14] Dieser Verzicht auf jede Unterscheidung zwischen einer hoheitlichen und privatwirtschaft-

---

it divests itself, so far as concerns the transactions of that company, of its sovereign character, and takes that of a private citizen. Instead of communicating to the company its privileges and its prerogatives, it descends to a level with those with whom it associates itself, and takes the character which belongs to its associates, and to the business which is to be transacted." Die Tatsache, daß es sich im vorliegenden Fall nicht um eine Regierung eines ausländischen Staates gehandelt hat, ist für diese Begründung ohne Bedeutung; so auch Brandon, aaO., S.434, Anm.40.

12) Siehe oben S.31; Sørensen, aaO., S.434, bezeichnet diese Entscheidung als "the Supreme Court's only decision clearly affirming the absolute theory".

13) 277 Fed. 473 (S.D.N.Y. 1921).

14) 271 U.S. 574: "We think the principles (d.h. wie im 'Schooner Exchange v. Mc.Faddon' dargelegt) are applicable alike to all ships held and used by a government for a public purpose, and that when, for the purpose of advancing the trade of its people or providing revenue for its treasury, a government acquires, mans, and operates ships in the carrying trade, they are public ships in the same sense that warships are. We know of no international usage which regards the maintenance and advancement of the economic welfare of a people in time of peace as any less a public purpose than the maintenance and training of a naval force." Vgl. dagegen die entgegengesetzte Stellungnahme des State Department oben S.31 Anm. 41.

lichen Betätigung ausländischer Staaten wurde trotz heftiger Kritik[15] auch in späteren Urteilen grundsätzlich beibehalten.[16]

Dennoch suchten die Gerichte in den folgenden Jahren nach neuen Wegen, Ausnahmen von der Anwendung der absoluten Immunität zu machen.[17] So wurde vom Supreme Court die Immunitätsgewährung für die öffentlichen Zwecken dienenden Schiffe davon abhängig gemacht, daß sich diese im tatsächlichen Besitz (actual possession) der ausländischen Regierung befanden.[18] Darüber hinaus wurde in einer Reihe von Fällen selbständigen juristi-

---

15) Vgl. Hervey, aaO., S.768/769; Fairman, aaO.,S.569.

16) Vgl. hierzu Suchartikul, aaO., S.183; eine Ausnahme hiervon bildete das Urteil des United States District Court for the Western District of Washington in der Klage gegen das Schiff "The Beaton Park" aus dem Jahre 1946, 65 F. Supp.213 = A.D.1946, Nr.35, in dem die Immunität mit der Begründung verneint wurde, "here it was not a government function that was being persued. It was merely an ordinary commercial operation of a merchant vessel owned but not possessed or operated by the foreign government."

17) So Sovereign Immunity- Columbia Law Review, aaO., S.1091; ebenfalls Bishop, U.S.States Policy, aaO., S.97.

18) Aus diesem Grunde wurde in den Fällen "Compania Espanola v. The Navemar", 303 U.S. 68 (1938), und "Republic of Mexico v. Hoffmann", 324 U.S.30 (1945), die Immunität verneint. Kritisch zu dem Begriff "possession" als Abgrenzungsmerkmal äußerte sich allerdings Richter Frankfurter in seinem Votum,aaO., S.39-40: "My difficulty is that "possession" is too tenuous a distinction on the basis of which to differentiate between foreign government-owned vessels engaged merely in trade that are immune from suit and those that are not. Possession, actual or constructive, is a legal concept full of pitfalls... Ascertainment of what constitutes possession or where it is, is too subtle and precarious a task for transfer to a field in which international interests and susceptibilities are involved." Hierzu ausführlich Lillich, aaO., S.412; ebenso Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.269.

schen Personen (corporations), die im Eigentum oder unter Kontrolle ausländischer Regierungen standen, keine Immunität zuerkannt.[19]

Für das Unbehagen des Supreme Court wegen der grundsätzlich geltenden absoluten Immunität sprechen gleichfalls seine Ausführungen in einem Urteil aus dem Jahre 1949[20], in dem er dieses Prinzip als "an archaic hangover not consonant with modern morality" bezeichnete, das - wo auch immer möglich - eingeschränkt werden sollte.[21]

Diesen Bestrebungen trug der Acting Légal Adviser Tate mit dem bereits erwähnten Brief vom 19.5.1952[22] an den Justizminister der USA Rechnung, in dem er nach einem Überblick über die Rechtsprechung in anderen Staaten ankündigte, das State Department werde bei Erteilung der "suggestion" künftig der beschränkten Theorie der Immunität folgen.[23] Wegen der maßgeblichen Rolle der "suggestions" des State Department für die Frage der Gewährung oder Verweigerung der Immunität[24] bildete dieser Brief die Grundlage für einen Wandel

---

19) "Coale v. Société Corporative Suisse de Charbon", 21 F. 2d 180 (S.D.N.Y. 1921); "United States v. Deutsche Kalisyndikat-Gesellschaft", 31 F. 2d 199 (S.D.N.Y.1929); "Dexter and Carpenter v. Kunglig Jarnvagsstyrelsen", U.S. Ct.of App. 2d Cir. 43 F. 2d 705 (1930) mit einer Anm. von Jessup und Deák, A.J.I.L., Bd.25 (1931), S.335; "Ulen u. Co. v. National Economic Bank", 24 N.Y.S. 2d 201 = A.D.1938-1940, Nr.74; vgl. auch "Hannes v. Kingdom of Rumania Monopolies Institute", New York Supr. Court Appelate Div., 1 Dep., 1940, 20 N.Y.S. 2d 825 = A.D.1938-1940, Nr.72: "Under our conception of the personality of a corporation, suit against such entity is not an action against its stockholders." Ebenso "Plesch v. Banque Nationale de la République d'Haiti", 77 N.Y.S. 2d 41.

20) "Larson v. Domestic and Foreign Corporation", 337 U.S. 682.

21) AaO., S.703.

22) Zum sog. Tate-Letter siehe oben S.33.

23) AaO., S.984.

24) Siehe hierzu die Ausführungen oben S.30 ff.

der Rechtsprechung von der absoluten zur eingeschränkten Immunität[25] in den folgenden Jahren.

Zwar hatte der Supreme Court bisher noch keine Gelegenheit, in einem Verfahren ausdrücklich zur eingeschränkten Immunität Stellung zu nehmen. Die Begründung des Urteils zur Erweiterung der Zulässigkeit von Widerklagen im Falle "National City Bank of New York v. Republic of China"[26], in dem er sich mehrmals auf die geänderte Haltung des State Department bezogen hatte,[27] lassen jedoch auf eine Befolgung der restriktiven Immunität in einer späteren Klage schließen.

Von unteren Gerichten wurden dagegen bereits zahlreiche Fälle auf der Grundlage der eingeschränkten Immunität entschieden.[28]

---

25) So auch Sweeney, aaO., S.34.
26) Siehe oben S.70.
27) "More immediately touching the evolution of legal doctrines regarding a foreign sovereign's immunity is the restrictive policy that our State Department has taken toward the claim of such immunity. ... It is recognized that a counter-claim based on the subject matter of a sovereign's suit is allowed to cut into the doctrine of immunity. This is proof positive that the doctrine is not absolute, and that considerations of fair play must be taken into account in its application", 348 U.S. 360 (364).
28) Vgl. hierzu Borsody, aaO., S.75 f.; Niehuss, Sovereign Immunity - The First Decade of the Tate Letter Policy, Michigan Law Review, Bd.60 (1962), S.1142 f. Für vollstreckungsrechtliche Maßnahmen wurde dagegen auch nach Erlaß des Tate-Letter in zwei Fällen auf Empfehlung des State Department bei einer Beschlagnahme (attachment) absolute Immunität gewährt: "New York and Cuba Mail S.S.Co. v. Republic of Korea", U.S. District Ct., S.D.N.Y. 1955, 132 F.Supp. 684 and "Weilamann and the Closkey v. The Chase Manhattan Bank", Supr. Court of New York, 1959, 192 N.Y.Supp. 2d 469; ausführlich - besonders zum letzten Fall - Drachsler, Some Observations on the Current Status of the Tate Letter, A.J.I.L., Bd.54 (1960), S.790.

Die schon im Zusammenhang mit der Widerklage behandelte Entscheidung "Et Ve Balik Kurumu v. B.N.S. Int. Sales Corporation"[29] begründete die Verweigerung der Immunität mit der kommerziellen Natur der Tätigkeiten auf denen Klage und Widerklage beruhten.[30] Im Jahre 1961 nahm der District Court of Appeals von Florida[31] seine Gerichtsbarkeit in einer Klage einer Werbeagentur gegen das kubanische Reisebüro wegen Werklohnforderungen mit der Feststellung an, die Arbeit der Beklagten sei weder hoheitlicher noch souveräner Natur gewesen. Ebenfalls gegen Kuba ließ im gleichen Jahr der Supreme Court von New York[32] wegen der wirtschaftlichen Natur des dem Anspruch zugrunde liegenden Vertrages auf Lieferung von Fischereierzeugnissen die Klage zu. Vom gleichen Gericht wurde eine Klage gegen eine Verkaufsgesellschaft der dominikanischen Republik[33] für zulässig erklärt, da der Anspruch gegen eine wirtschaftliche Vereinbarung ("commercial agreement") gerichtet gewesen sei.

---

29) Siehe oben S.76 Anm.75.
30) Immunität "should not be applied in matters wholly of a commercial nature serving not the traditional purposes of government ...", aaO., S.976/977.
31) "Harris and Co. Advertising Inc. v. Republic of Cuba", 2.3.1961, 127 Southern Reporter 2d 687.
32) "Three Stars Trading Company v. Republic of Cuba", 222 N.Y.S. 2d 675; siehe ebenfalls die Entscheidung des Distriktgerichts von Maryland von 1963 im Falle "Flota Maritima Browning v. S.A. Motor Vessel Ciudad", 218 F.Supp. 938, in der das Gericht die Gerichtsbarkeit zwar schon wegen eines Verzichts der Beklagten auf Immunität bejaht hatte, aber hinzufügte, andernfalls hätte festgestellt werden müssen, ob die streitbefangenen Schiffe für eine wirtschaftliche oder öffentliche Tätigkeit ("a commercial or public activity") eingesetzt gewesen seien; eingehend hierzu Borsody, aaO., S.86.
33) "Pacific Molasses Co. v. Comite De Ventas De Mieles", 1961, 219 N.Y.S. 2d 1018.

Dagegen wurde der Republik Irak in einem Verfahren aus dem Jahre 1962[34] Immunität zugestanden. Der Irak hatte als Erbe des Königs Faisal II. Klage auf Herausgabe des Nachlasses gegen die First National Trust Company erhoben, die vom Nachlaßgericht in New York als Nachlaßverwalter eingesetzt worden war. Gegenüber dem Antrag der Beklagten, das Verfahren an das Nachlaßgericht zu verweisen, berief sich die Klägerin mit Erfolg auf ihre Immunität. Das Gericht sah in der Klageerhebung keine Unterwerfung des fremden Staates für Verfahren vor anderen Gerichten. Nach Ansicht des Gerichts werde bei der Anwendung der Immunität zwischen "acts jure imperii" und "acts jure gestionis" oder auch zwischen "acts of sovereignty" und "acts of private law" unterschieden[35], wobei Immunität nur für "acts of sovereignty" zuerkannt werde. Auch wenn die Grenzlinie oft schwierig zu ziehen sei, so bestehe kein Zweifel, daß es sich im vorliegenden Fall um eine hoheitliche Handlung der irakischen Republik gehandelt habe.

Besonders eingehend befaßte sich erstmals derselbe Court of Appeals im Falle "Victory Transport Inc. v. Comisaria General De Abastecimientos y Transportes" in einer Entscheidung aus dem Jahre 1964[36] mit der Abgrenzung von "acts jure imperii" und "acts jure gestionis". Die Beklagte, eine Abteilung des spanischen Verkehrsministeriums, hatte ein Schiff der Klägerin für

---

34) "Republic of Iraq v. First City Trust Company", 14.8.1962, Distr. Ct. South. Distr. of New York, 207 F. Supp. 588 = I.L.R., Bd.34 (1967), S.81; bestätigt vom Court of Appeals 2d Cir., 6.2.1963, 313 F. 2d 149 = I.L.R., Bd.34 (1967), S.84.

35) AaO., S.590.

36) Urteil v. 9.9.1964, U.S. Ct. of App. 2d Cir. 335 F. 2d 354 = Archiv des Völkerrechts, Bd.12 (1964/1965), S.448 = A.J.I.L., Bd.59 (1965), S.388.

den Transport von gekauftem Weizen nach Spanien gemietet. Während des Aufenthaltes in einem spanischen Hafen wurde das Schiff infolge hohen Seegangs wegen angeblich unzulänglicher Hafeneinrichtungen beschädigt. Nachdem die Beklagte weder bereit war, für den Schaden aufzukommen noch sich einem vertraglich vereinbarten Schiedsverfahren zu unterwerfen,klagte die Klägerin auf Schadensersatz. Gegenüber dem Immunitätsanspruch der Beklagten erteilte das State Department keine "suggestion", so daß das Gericht selbst über den Antrag entscheiden mußte. Nach Ansicht des Gerichts komme entsprechend dem "Tate-Letter" eine Immunität für eine private oder wirtschaftliche Tätigkeit nicht in Frage. Eine Abgrenzung zwischen einem "act jure imperii" und einem "act jure gestionis" nach der Natur des Vorgangs scheide deswegen aus, weil dieses Merkmal zwar verhältnismäßig leicht anzuwenden sei, oftmals aber zu überraschenden Ergebnissen führe. Noch weniger befriedigend sei eine Untersuchung nach dem Zweck der Handlung; denn ein moderner Staat handle begrifflich immer für einen öffentlichen Zweck. Funktionell sei dieses Merkmal rein willkürlich und bringe das Gericht nur zwangsläufig dazu, sich mit eigenen Vorstellungen in den Kernbereich staatlichen Handelns einzumischen.

Bei einer Abgrenzung sei vielmehr zu beachten, daß der Zweck der eingeschränkten Immunität darin bestehe, das Interesse des Einzelnen an rechtlichem Schutz für geschäftliche Beziehungen mit ausländischen Staaten mit dem Interesse fremder Regierungen auf Durchführung bestimmter politischer Handlungen, ohne sich hierfür vor ausländischen Gerichten verantworten zu müssen, in Einklang zu bringen. Wegen der Bedeutung des Schweigens des State Department hinsichtlich der Erteilung einer "suggestion" sehe sich das Gericht veranlaßt, ein Verlangen nach Zuerkennung von Immunität, das nicht vom

State Department "recognized and allowed"[37] sei, zurückzuweisen, sofern die zu beurteilende Handlung nicht in eine Kategorie strikter politischer oder öffentlicher Akte ("strictly political or public acts") falle. Diese Akte ließen sich generell auf folgende Fälle begrenzen: 1. Innerstaatliche Verwaltungsakte wie beispielsweise die Ausweisung eines Ausländers; 2. gesetzgeberische Maßnahmen wie die Verstaatlichung; 3. Handlungen in Bezug auf die Streitkräfte; 4. Akte in Bezug auf diplomatische Tätigkeit; 5. öffentliche Anleihen.[38]

Da das Mieten eines Schiffes nicht unter diese Kategorien fiel, wurde dementsprechend die Gerichtsbarkeit im vorliegenden Fall bejaht.[39]

Unter Berufung auf dieses Urteil wies dasselbe Gericht in einem ähnlich gelagerten Fall das Verlangen des griechischen Staates nach Immunität gegenüber Ersatz-

---

37) Zur Bedeutung dieser Formel siehe oben S.31 f.

38) AaO., S.360 = S.451. Kritisch zu dieser Aufzählung als Fälle der Immunität äußern sich sowohl Loewenfeld, The Sabbatino Amendment - International Law meets Civil Procedure, A.J.I.L., Bd.54 (1965), S. 899 (907), als auch Bamberger, Determination of Private Activity under Tate Letter in Absence of State Department Suggestion of Immunity, Harvard Int. Law Journal, Bd.6 (1965), S.203 (215); auch nach Simmonds, The Limits of Sovereign Jurisdictional Immunity: The Petrol Shipping Corporation and Victory Transport Cases, Mc.Gill Law Journal, Bd.11 (1965), S.291 (303), bringt diese Aufzählung lediglich eine Verlagerung des Problems einer Unterscheidung von "governmental" und "commercial" Tätigkeiten mit sich.

39) Nach Loewenfeld, aaO., S.907, bedeutet diese Entscheidung die bisher deutlichste Abkehr von der absoluten Immunität. Bamberger, aaO., S.215, sieht in dieser Entscheidung einen Wandel von der grundsätzlichen Gewährung der Immunität - mit Ausnahme in besonderen Fällen - in eine Zuerkennung der Immunität nur noch bei Vorliegen besonderer Umstände.

ansprüchen wegen der Beschädigung eines gemieteten Schiffes in einem griechischen Hafen zurück.[40)]

Dagegen gewährte das Distriktgericht von New Jersey entsprechend den in der "Victory Transport-Entscheidung" aufgezählten Fällen im Jahre 1966 Immunität.[41)] Das Gericht lehnte den Anspruch auf Beschlagnahme eines dem indonesischen Staate gehörenden Schiffes als Entschädigung für die durch die im Jahre 1959 erfolgte Verstaatlichung von Plantagen erlittenen Verluste mit der Begründung ab, bei den Verstaatlichungsmaßnahmen habe es sich eindeutig um "acts jure imperii" gehandelt.

Wenig Bedeutung kann hingegen in einem ähnlich gelagerten Fall der Entscheidung des Supreme Court of Pennsylvania[42)] beigemessen werden. Das Gericht fühlte sich bei der Erteilung der Immunität allein an die "suggestion" des State Department gebunden und hat dementsprechend nicht mehr die rechtliche Natur des Streitgegenstandes selbst untersucht.

---

40) "Petrol Shipping Corporation v. The Kingdom of Greece", U.S. Ct. of App. 2d Cir., 21.4.1966, 360 F. 2d 103; vgl. hierzu Le Lievre/Freed/Goebel, Chronique de jurisprudence des Etats-Unis, Clunet, Bd.94 (1967), S.646 (668); ebenso die Anmerkung von Kamine, Harvard Int. Law Journal, Bd.8 (1967), S. 182 f. und Simmonds, Limits of Sovereign Immunity, aaO., S.293 f.

41) "American Hawaian Ventures v. M.V.J. Latuharhary", 10.2.1966, Fed. Distr. Ct. of New Jersey 257 F. Supp. 622; vgl. die Besprechung dieser Entscheidung von Mathews, Harvard Int. Law Journal, Bd.8 (1967), S.357 f.

42) "Chemical Natural Resources v. Republic of Venezuela", 4.1.1966, 420 Pennsylvania State Reports 134 = I.L.R., Bd.42 (1971), S.119; vgl. auch die Anm. von Kelly, Harvard Int. Law Journal, Bd.8 (1967), S.388 f., der zwar dem Urteil im Ergebnis zustimmt, jedoch auch auf die möglichen politischen Gründe des State Department bei Erteilung der "suggestion" verweist.

In einem weiteren Urteil des Court of Appeals[43] wurde die von der Nationalbank von Kuba vertraglich eingegangene Verpflichtung, acht von ihr ausgestellte Urkunden über Steuerbefreiungen in amerikanischer Währung zurückzukaufen, als ein wirtschaftlicher Geschäftsvorgang (commercial transaction) betrachtet und für einen hierauf beruhenden Ersatzanspruch die Gerichtsbarkeit angenommen.

Auf der Grundlage der restriktiven Theorie ergingen ebenfalls die beiden jüngsten Urteile des Distriktgerichts von New York, in denen für wirtschaftliche Tätigkeiten die Immunität versagt wurde. Im ersten Fall[44] hatte die Klägerin mit zwei südvietnamesischen Firmen, von denen sich eine vollständig in Staatsbesitz befand, einen Vertrag über die Lieferung von Zement abgeschlossen. Nachdem die Firmen den Vertrag wegen angeblich höherer Gewalt gekündigt hatten, berief sich die Beklagte gegenüber dem von der Klägerin beantragten und im Vertrag vorgesehenen Schiedsverfahren auf die Immunität. Ihre Aufgabe sei darauf beschränkt gewesen, die Ausgaben der ausländischen Devisen zu überwachen, was ein politischer oder hoheitlicher Akt gewesen sei. Zwar räumte das Gericht ein, daß diese Tätigkeit in die Kategorie der "sovereign or public acts" fallen würde; der Streit gehe hier aber lediglich um die Verpflichtung der Beklagten, sich als Eigentümerin einer der beiden Firmen dem Schiedsverfahren zu unterwerfen und dort die Aufkündigung des wirtschaftlichen Vertrages zu verteidigen. Dies stelle jedoch keinen

---

43) "French v. Banco National de Cuba", 15.10.1968, Ct. of App. of New York 295 N.Y.S. 2d 433 = A.J.I.L., Bd.63 (1969), S.640.

44) "Pan American Tankers Corp. v. Republic of Vietnam", 25.2.1969, U.S. Distr.Ct., S.D.N.Y. 296 F. Supp. 361 = A.J.I.L., Bd.63 (1969), S.826.

"public or sovereign act" dar, zumal das Interesse der Beklagten bei der Abwicklung des Vertrages nicht auf politische Tätigkeiten beschränkt, sondern eigentlich wirtschaftlicher Natur gewesen sei.[45] Dem zweiten Fall[46] lag gleichfalls ein Schadensersatzanspruch wegen Verletzung eines mit der Beklagten geschlossenen Vertrages auf Lieferung von Maschinen zugrunde. Nachdem das State Department[47] das Verlangen der Beklagten nach Immunität mit der Begründung abgelehnt hatte, das Wesen des Geschäftsvorganges sei ein einfacher Kaufvertrag über Waren im Namen eines wirtschaftlichen Unternehmens gewesen, schloß sich das Gericht dieser Ansicht an und führte aus, die Tätigkeiten der Beklagten seien privater und wirtschaftlicher Natur ("private and commercial in nature") gewesen und es habe sich hierbei nicht um öffentliche oder politische Akte ("public or political acts") gehandelt.[48]

Um einen Fall von politischer Brisanz ging es in einer Entscheidung des Court of Appeals aus dem Jahre 1971.[49] Mit dieser Klage hatte ein Rechtsanwalt Schadensersatzansprüche gegen die spanische Regierung und den spanischen Generalkonsul in New York wegen Vertragsverletzung geltend gemacht[50]; er behauptete, auf Grund der Vereinbarung hätte er gegen eine Gebühr

---

45) AaO., S.364.
46) "Amkor Corporation v. Bank of Korea", 24.4.1969, U.S. Distr.Ct., S.D.N.Y. 298 F.Supp. 143 = A.J.I.L., Bd.64 (1970), S.414.
47) Schreiben v. 27.9.1968, vom Gericht zitiert aaO., S.144.
48) AaO., S.144-145.
49) "Heaney v. The Government of Spain and Adolpho Gomero", 2.7.1971, U.S. Ct. of App. 2d Cir. 445 F. 2d 501 = A.J.I.L., Bd.66 (1972), S.189.
50) Der Fall wird nur hinsichtlich der die Staatenimmunität berührenden Probleme, nicht aber auch im Hinblick auf Fragen der diplomatischen Immunität behandelt.

von 50 000 Dollar eine internationale Kampagne zur Aufdeckung der britischen Unterdrückung von Bürgerrechten in Nordirland und des Fehlens freier Wahlen in diesem Gebiet mit dem Ziel starten sollen, die Bemühungen der Beklagten nach einem Abzug Großbritanniens aus Gibraltar zu fördern. In seiner Klage brachte der Kläger weiter vor, dieses Unternehmen der Beklagten habe außerhalb des Rahmens und der Befugnis diplomatischer Tätigkeiten in den Vereinigten Staaten gelegen.[51] Das Gericht entsprach dem Immunitätsverlangen der Beklagten mit der Begründung, der umstrittene Vertrag falle in die vierte Kategorie der in der "Victory Transport-Entscheidung" aufgezählten Fälle politischer oder öffentlicher Handlungen, nämlich unter die "acts concerning diplomatic activity".[52] Das Gericht verwarf auch die Behauptung des Klägers, diese Art von Tätigkeit werde selbst als politischer Akt nicht mehr durch die Immunität gedeckt, mit dem Hinweis, es würde gerade der dem Prinzip der Immunität zugrunde liegenden Begründung, nämlich der Wahrung guter diplomatischer Beziehungen, widersprechen, wenn die Gerichte eine rechtliche Wertung der politischen Tätigkeiten ausländischer Staaten vornähmen.

Keine Bedeutung im Rahmen einer Untersuchung der Rechtsprechung kann hingegen dem jüngsten Urteil des Court of Appeals[53] beigemessen werden, in dem das Gericht allein auf Grund der von politischen Erwägungen bestimmten Empfehlung des State Department entschieden hat. In dem Verfahren ging es um Ersatzansprüche aus einem Vertrag, der zwischen der Klägerin und dem Be-

---

51) AaO., S.502.
52) AaO., S.503-504.
53) "Isbrandtsen Tankers Inc. v. President of India", 27.7.1971, U.S. Ct. of App. 2d Cir. 446 F. 2d 1198 = A.J.I.L., Bd.66 (1972), S.396.

klagten über die Miete eines Schiffes zum Transport von Getreide nach Indien abgeschlossen worden war, wegen eines Schadens, den die Klägerin infolge des langen Aufenthaltes ihres Schiffes beim Entladen erlitten hatte. Obwohl das Gericht feststellte, daß es einerseits die Maßnahmen der indischen Regierung ohne die "suggestion" des State Department als rein private gewerbliche Entscheidungen ("purely private commercial decisions") beurteilen würde, habe sich andererseits die Rechtsprechung stets dazu bekannt, daß es in Fällen, in die ausländische Regierungen verwickelt seien, neben den rein rechtlichen Belangen noch andere Interessen zu wahren gebe; deshalb sehe sich das Gericht auch im vorliegenden Falle veranlaßt, der Empfehlung auf Gewährung von Immunität zu folgen.[54)]

Die Untersuchung führt zu dem Ergebnis, daß die amerikanischen Gerichte seit Veröffentlichung des "Tate-Letter" im Jahre 1952 in der Regel auf der Grundlage der eingeschränkten Immunität entscheiden und Immunität nur noch für "political" oder "public" Handlungen (acts jure imperii), nicht dagegen für "private" oder "commercial" Betätigungen (acts jure gestionis) des ausländischen Staates zuerkennen. Auch wenn sich noch kein einheitliches Merkmal zur Unterscheidung der beiden Gruppen herausgebildet hat, so erfolgt die Abgrenzung meist nach der Natur der Handlung.

Diese Rechtsprechung steht grundsätzlich in Übereinstimmung mit der neuen gesetzlichen Regelung zur Staatenimmunität, der in § 1605 Absatz 2[55)] für jede Form einer

---

54) AaO., S.1201.

55) § 1605 Abs.2: "A foreign state shall not be immune from the jurisdiction of courts of the United States or of the States in any case in which the action is based upon a commercial activity carried on in the United States by the foreign state; or upon an act performed in the United States in

gewerblichen Tätigkeit keine Immunität vorsieht; dabei soll zur Beurteilung des gewerblichen Charakters eines Vorgangs gemäß § 1603 (d)[56] eher auf dessen Natur als auf dessen Zweck Bezug genommen werden.

14. Kanada

Die Gerichte in Kanada sind bis vor wenigen Jahren der Theorie der uneingeschränkten Immunität gefolgt. Diese Tatsache ist in erster Linie auf den beherrschenden Einfluß der englischen Rechtsprechung zurückzuführen, der hier wie auf jedes Mitgliedsland des Commonwealth ausgeübt worden ist.[1]

Im Jahre 1922[2] entschied der Exchequer Court, daß alle der Regierung gehörenden oder von ihr beschlagnahmten Schiffe sowohl in Kriegs- wie in Friedenszeiten und

---

connection with a commercial activity of the foreign state elsewhere; or upon an act outside the territory of the United States in connection with a commercial activity of the foreign state elsewhere and that act causes a direct effect in the United States."
Eine Legaldefinition des Begriffs "commercial activity" ist in § 1603 (d) Satz 1 enthalten; danach fällt hierunter "either a regular course of commercial conduct or a particular commercial transaction or act."

56) § 1603 (d) Satz 2: "The commercial character of an activity shall be determined by reference to the nature of the course of conduct or particular transaction or act, rather than by reference to its purpose."

1) So Castel, Exemption,aaO., S.167; Vincke, aaO., S.238: S'appuyant sur les décisions britanniques, les juges canadiens ont consacré la règle de l'immunité absolue sans aucune restriction."

2) "Brown v. S.S. Indochine", Exchequer Court Reports, Bd.21 (1922), S.406; ebenso in "Thomas White v.The Ship Frank Dale", Exchequer Court Reports 1946, S.555.

unabhängig davon, ob sie zu militärischen, politischen oder gewerblichen Zwecken eingesetzt würden, von der Gerichtsbarkeit freigestellt seien. Den gleichen Standpunkt vertrag der Oberste Gerichtshof von Kanada noch in einer Entscheidung aus dem Jahre 1944.[3)]

Erste Anzeichen einer veränderten Haltung des Obersten Gerichtshofes wurden jedoch in dem Urteil "Flota Maritima Browning De Cuba S.A. v. The Republic of Cuba"[4)] sichtbar. Bei dieser Klage in rem ging es um Eigentumsansprüche an sieben neu erbauten und im Hafen von Halifax liegenden Schiffen. Das Gericht, das in dieser Entscheidung erstmals einen Unterschied zwischen einer hoheitlichen und privatrechtlichen Handlung gemacht hatte[5)], sprach zwar der Beklagten Immunität mit der Begründung zu, der Zweck für die Verwendung der Schiffe sei nicht nachgewiesen worden und im Zweifel müsse davon ausgegangen werden, daß die sich im Eigentum

---

3) "Dessaules v. The Republic of Poland", S.C.R. 1944, S.275 (277): "Il ne fait pas de doute qu'un état souverain ne peut être poursuivi devant les tribunaux étrangers". Auf der gleichen Linie liegt die Entscheidung "Mehr v. The Republic of China et al." des Ontario High Court of Justice von 1956, dargestellt bei Castel, International Law Chiefly as interpreted and applied in Canada, 1965, S.662.

4) Urteil v. 11.6.1962, S.C.R. 1962, S.598 = A.J.I.L., Bd.57 (1963), S.440; das Gericht hob mit diesem Urteil eine Entscheidung des Exchequer Court of Canada, Nova Scotia Admirality District, v.25.4.1961, A.J.I.L., Bd.56 (1962), S.558 auf. In diesem Urteil hatte sich das Gericht erstmals zur restriktiven Theorie der Immunität bekannt und die Gerichtsbarkeit bejaht, da keine Anzeichen für eine Verwendung der Schiffe zu öffentlichen Zwecken vorgelegen hätten.

5) Auf diesen Umstand weist gleichfalls Castel, Chronique de jurisprudence canadienne relative au droit international public et au droit international privé, Clunet, Bd.91 (1964), S.828 (837), in seiner Darstellung dieses Urteils hin.

eines Staates befindlichen Sachen dazu bestimmt seien, für öffentliche Zwecke benutzt zu werden.[6] Gleichzeitig ließ das Gericht aber ausdrücklich die Frage offen, ob bei einer Nutzung der Schiffe für ausschließlich gewerbliche Zwecke die Entscheidung im gleichen Sinne ausgefallen wäre.[7]

Auf Grund dieser unentschiedenen Haltung des Obersten Gerichtshofes war es den Gerichten von Quebec möglich, sich in einer Reihe von Prozessen, die im Zusammenhang mit der Weltausstellung von Montreal im Jahre 1967 entstanden waren, zu der Theorie der eingeschränkten Immunität zu bekennen.[8]

Der Superior Court von Quebec versagte der Regierung von Venezuela in einer Entscheidung von 1968[9] die Immunität gegenüber Ansprüchen aus Werkverträgen, die die Beklagte zur Errichtung ihres Pavillons auf dem Aus-

---

6) AaO., S.608.

7) Auf eine abweichende Entscheidung unter diesen Umständen deuten allerdings die Ausführungen des Richters Ritchie hin, der sich in seinem Votum u.a. auf den englischen "Cristina-Fall" beruft, zu diesem Punkt jedoch feststellt: "I do not find it necessary in the present case to adopt that part of Lord Atkin's judgement in the Cristina in which he expressed the opinion that property of a foreign state 'only used for commercial purposes' is immune from seizure under the process of our courts...", aaO., S.608. Vorbehalte macht in diesem Zusammenhang ebenfalls Richter Locke in seinem Votum geltend: "The question as to whether the law extends to property only used for commercial purposes of the sovereign does not arise in the present matter and I express no opinion as to it", aaO., S.608.

8) Vgl. hierzu Kos-Rabcewicz-Zubkowski, aaO., S.242 mit weiteren Nachweisen; ebenso Castel, Exemption, aaO., S.169.

9) "Allan Construction Ltd. v. Le Gouvernement du Venezuela", 1968, C.Y.I.L., Bd.VII (1969), S.340; siehe hierzu auch Castel, Chronique de pratique et de jurisprudence canadienne relative au droit international public et au droit international privé 1969-1971, Clunet, Bd.99 (1972), S.364 (398).

stellungsgelände abgeschlossen hatte. Das Gericht stellte grundsätzlich fest, die Immunität könne nur bei öffentlichen oder politischen Handlungen ("actes publics ou politiques 'jure imperii'"), nicht jedoch bei gewerblichen oder zivilen Tätigkeiten, die als privatrechtliche Akte betrachtet werden ("des activités commerciales ou civiles considérées comme actes privés 'jure gestionis'"), Anwendung finden. Auf der Grundlage dieser Unterscheidung kam das Gericht zu dem Schluß, der Pavillon habe hauptsächlich für gewerbliche Zwecke ("des fins commerciales") Verwendung gefunden.[10)]

Im Ergebnis den gleichen Standpunkt nahm der Quebec Court of Appeal in einer weiteren Entscheidung aus dem Jahre 1969[11)] gegenüber derselben Beklagten ein. Darin lehnte er die Zuerkennung von Immunität mit dem Hinweis ab, die bloße Berufung des ausländischen Staates auf das Prinzip der absoluten Immunität sei nicht länger ausreichend; vielmehr müsse der Staat zur Freistellung von der Gerichtsbarkeit triftige Gründe vortragen.[12)] Noch deutlicher ging dasselbe Gericht in seinem Urteil im Falle "Venne v. Democratic Republic of the Congo"[13)] auf die Voraussetzungen für eine Immunitätsgewährung nach der eingeschränkten Theorie als

---

10) Vgl. den Nachweis bei Kos-Rabcewicz-Zubkowski, aaO., S.247.

11) "Penthouse Studios Inc. v. Government of the Sovereign Republic of Venezuela", 1969, D.L.R. (3d), Bd.8, S.686.

12) Demgegenüber wurde im Falle "Sicard c. Le Gouvernement de la République du Venezuela" in einem Urteil aus dem Jahre 1970 vom Quebec Superior Court, C.Y.I.L., Bd.IX (1971), S.312, Immunität mit der Begründung gewährt, das Vorliegen eines Aktes iure gestionis sei nicht genügend nachgewiesen worden; vgl. hierzu auch Kos-Rabcewicz-Zubkowski, aaO., S.248.

13) 1969, D.L.R. (3d), Bd.5, S.128.

geltendem Recht ein.[14] Das Gericht wies schließlich den Immunitätsanspruch der Beklagten gegenüber Gebührenforderungen für die Ausarbeitung von Plänen zur Errichtung des Ausstellungspavillons deswegen zurück, weil es in der Durchführung dieser Arbeiten keinen ausreichenden Zusammenhang mit einer Tätigkeit iure imperii sah. Diese Entscheidung wurde vom Obersten Gerichtshof im Jahre 1971[15] aufgehoben. Allerdings blieb die erwartete verbindliche Stellungnahme des Gerichts zur Frage der Geltung der eingeschränkten Immunität aus; denn es sah in der vorbereitenden Planung für die Errichtung des Ausstellungsgebäudes einen "public sovereign act" und sprach der Beklagten bereits aus diesem Grunde Immunität zu.[16] Allerdings stellte das Gericht klar, dem ausländischen Staat obliege nicht die Beweislast für das behauptete Vorliegen einer hoheitlichen Handlung als Begründung für die von ihm beanspruchte Immunität.[17]

---

14) Richter Brossard, aaO., S.146-147, verwarf die absolute Theorie mit der Feststellung: "... the rule is no longer absolute, but it is subject in each case to the circumstances, to 'reason and good sense', to the reciprocal acquiescence of the States whose sovereignty is in question, to the matter in dispute in which the rule is being invoked, to the purely private or commercial nature of the matter (jure gestionis), and to the direct relationship which may exist between the matter in dispute and the exercise by the sovereign State of its jus imperii, as the case may be".

15) D.L.R. (3d), S.669; siehe auch Castel, Chronique 1969-1971, aaO., S.399.

16) Richter Ritchie, aaO., S.673, führte aus: "in preparing for the construction of its national pavilion, a Department of the Government of a Sovereign State, together with its only accredited diplomatic representatives, were engaged in the performance of a public sovereign act of State on behalf of their country and...the employment of the respondent was a step taken in the performance of that sovereign act".

17) Richter Ritchie, aaO., S.674, stellte dazu fest, "the question of whether the contract in question

Diese Entscheidung des Obersten Gerichtshofs kann nicht als eine Zurückweisung der Geltung der eingeschränkten Immunität in Kanada ausgelegt werden.[18] Auch wenn eine ausdrückliche Billigung der Theorie der eingeschränkten Immunität noch aussteht[19], so kann auf Grund der zahlreichen neuen Urteile der Gerichte von Quebec[20] sowie der Entscheidung des Exchequer Court of Canada davon ausgegangen werden, daß die Rechtsprechung nicht länger der absoluten Theorie folgt und Immunität nur noch für "public or political acts (iure imperii)", nicht aber mehr für "commercial or private acts (jure gestionis)" zuerkennt.

15. Südamerikanische Staaten

Die wenigen aus den südamerikanischen Staaten bekannt gewordenen Entscheidungen treffen überwiegend eine Unterscheidung zwischen Akten iure imperii und Akten iure gestionis und bejahen die Gerichtsbarkeit für die zweite Fallgruppe.[1]

---

was purely private and commercial or whether it was a public act done on behalf of a sovereign State for State purposes, is one which should be decided on the record as a whole without placing the burden of rebutting any presumption on either party".

18) So auch Castel, Chronique 1969-1971, aaO., S.401: "la décision...ne signifie pas que la doctrine de l'immunité limitée ait été rejettée au Canada".

19) Eindeutig hat sich Richter Laskin in der o.a. Entscheidung des Supreme Court in seinem Minderheitenvotum zur eingeschränkten Immunität bekannt: "To allow the declinatory exception is thus to reaffirm the doctrine of absolute immunity. I have made plain my opinion that the doctrine is spent", aaO., S.691.

20) Für Nachweise weiterer Urteile siehe Kos-Rabcewicz-Zubkowski, aaO., S.243 Anm.8.

1) So auch Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.265.

Die Unterscheidungslehre hat Eingang in das Zivilgesetzbuch von Argentinien gefunden; danach unterliegen gemäß Artikel 34 ausländische Staaten in Angelegenheiten iure gestionis der Gerichtsbarkeit.[2)]

Im Jahre 1924 versagte das Berufungsgericht von Buenos Aires[3)] unter Bestätigung des Urteils der Vorinstanz der "United States Shipping Board Emergency Fleet Corporation" wegen eines Schadensersatzanspruches aus einer Kollision die Berufung auf die Immunität. In Übereinstimmung mit der Unterscheidungslehre nahm der Oberste Gerichtshof von Argentinien in einem Urteil aus dem Jahre 1937[4)] Immunität hinsichtlich eines Schiffes an, das der Verteidigung und nicht gewerblichen Zwecken gedient hatte.

Im gleichen Sinne entschied der Oberste Gerichtshof von Brasilien im Jahre 1917[5)], daß ein Staat, der im Rahmen der Verwaltung seines Vermögens Verträge abschließt, damit auch die zivilrechtlichen Rechte und Pflichten übernimmt und bei einer Inanspruchnahme daraus keine Immunität geltend machen kann.

In einer Entscheidung aus dem Jahre 1912 führte der Oberste Gerichtshof von Chile[6)] aus, Staaten seien

---

2) Diese Unterscheidung hat der Oberste Gerichtshof von Argentinien bereits in einer Entscheidung aus dem Jahre 1899 getroffen: "Zubiaurre c. Gobierno de Bolivia", zitiert nach v. Praag, La question de l'immunité, aaO. S.110.

3) "The Cokato", Urteil v. 19.11.1924, A.D.1923-1924, Nr.71, S.136; vgl. hierzu auch v. Praag, La question de l'immunité, aaO., S.109.

4) "The Ibai", Urteil v.16.7.1937, A.D.1938-1940, Nr.96, S.293.

5) "Uniao Federal c. Pedro Carlos de Andrade", zitiert nach Irizarry y Puente, Principes fondamentaux de droit international public, R.G.D.I.P., Bd.41(1934), S.537 (547).

6) "Inscription de Bienes Raices del Gobierno de Bolivia", Urteil v.10.12.1912, zitiert nach Irizarry y Puente, aaO., S.547/548. Allerdings ist aus dem

auf Grund ihrer Rechtspersönlichkeit in der Lage, Rechte zu erwerben und Verträge zu schließen. Bei Erwerb von Sachen in einem fremden Land übe der Staat jedoch nur die gleichen Rechte wie eine Privatperson nach allgemeinem Recht aus und unterstehe dann der Gerichtsbarkeit des fremden Staates.

16. Ägypten

Die bis zum Jahre 1949 in Ägypten bestehenden Gemischten Gerichte[1] haben in ständiger Rechtsprechung Gerichtsbarkeit über ausländische Staaten in Bezug auf Handlungen iure gestionis ausgeübt.

Begründet wurde diese Rechtsprechung in der bereits erwähnten Entscheidung des Gemischten Appellationsgerichts aus dem Jahre 1912[2], in der dargelegt wurde, es gebe dann keinen Grund für die Anwendung der Immunität, wenn der Staat wie eine Privatperson und nicht als Träger hoheitlicher Gewalt ("comme personne civile et non comme pouvoir public") gehandelt habe; dies sei dann der Fall, wenn er Verträge abgeschlossen, bewegliche oder unbewegliche Sachen ge- oder verkauft habe, ohne dabei im öffentlichen Interesse tätig geworden zu sein. Es sei müßig, diese Unterschei-

---

vorliegenden Teil des Urteils nicht klar ersichtlich, ob es sich hierbei nicht um eine Immobiliarklage gehandelt hat; in diesem Fall könnte die Entscheidung nicht als Nachweis für eine Anwendung der Unterscheidungstheorie herangezogen werden.

1) Die Entscheidungen der Mixed Courts verdienen besondere Beachtung, da die Gerichte auf Grund gesetzlicher Bestimmungen mehrheitlich mit ausländischen Richtern besetzt waren; vgl. hierzu Brinton, Suits against Foreign States, A.J.I.L., Bd.25 (1931), S.50 (52).
2) Siehe oben S.56 Anm. 1.

dung mit der Behauptung anzugreifen, ein Staat könne wegen seiner souveränen Rechte niemals mit einer Privatperson verglichen werden; diese Unterscheidung ergebe sich vielmehr aus der Natur der Dinge ("ressort de la nature même des choses") und werde in den Gesetzen aller zivilisierten Länder hinsichtlich der Beurteilung von Handlungen der eigenen Regierung gemacht.[3)]

Auf der Grundlage dieser Merkmale wurde in den folgenden Jahren in zahlreichen Fällen die Immunität für acta iure gestionis verweigert.[4)]

Bestätigt wurde diese Rechtsprechung in einem Urteil des Gemischten Kassationshofes von 1942.[5)] Darin wies das Gericht das Verlangen der beklagten palästinensischen staatlichen Eisenbahnverwaltung auf Freistellung

---

3) AaO., S.161.

4) "Capitaine Hall c. Capitaine Zacarias Bengoa", 24.11.1920, Appellationsgericht, Bulletin de Législation et de Jurisprudence Egyptienne, Bd.33 (1920-1921), S.25 für Ansprüche aus dem Zusammenstoß zweier Handelsschiffe; "Giovanni Borg c. Caisse Nationale d'Epargne Française", 29.11.1924, Appellationsgericht, Gazette des tribunaux mixtes d'Egypte, Bd.16, S.123 für Ansprüche gegen eine Bank, da deren Tätigkeit im wesentlichen privatrechtlichen Charakter habe; "Monopole des tabacs de Turquie et autres c. Régie co-intéressée des tabacs de Turquie", 22.1.1930, Appellationsgericht, Bulletin, Bd.44 (1929-1930), S.212, in der das Gericht das Verlangen der Türkei nach Immunität mit der Begründung zurückwies, die Gemischten Gerichte gewährten ebenso wie die italienischen und belgischen Gerichte Immunität nur für "actes de souveraineté", nicht aber für kommerzielle Handlungen ("actes de gestion"); "Egyptian Delta Rice Mills Co. v. Comisaria General de Abastecimientos y Transportes de Madrid", 29.3.1943, Handelsgericht Alexandrien, Bulletin, Bd.55 (1942-1943), S.114 = A.D.1943-1945, S.103, Nr.27 für einen Anspruch aus einem Kaufvertrag.

5) "In re Palestine State Railways Administration", 17.6.1942, Bulletin, Bd.54 (1941-1942), S.143 = A.D.1919-1942, Supp. vol., Nr.78, S.146.

hinsichtlich eines Anspruches auf Ersatz eines Schadens zurück, den der Kläger während einer Bahnfahrt erlitten hatte. Das Betreiben der Eisenbahn durch die Regierung von Palästina sei ein Akt der Verwaltung, nicht jedoch ein Akt der Souveränität gewesen; durch den Abschluß des Beförderungsvertrages habe sich die Beklagte in den Bereich des Privatrechts begeben.

Dagegen wurde in den Fällen, in denen eine hoheitliche Handlung des ausländischen Staates Gegenstand des Rechtsstreits war, Immunität zuerkannt.[6)]

In zwei Verfahren[7)] wurde für Ansprüche auf Ersatz der von ausländischen Streitkräften verursachten Schäden das Vorliegen der Gerichtsbarkeit mit der Feststellung verneint, die Stationierung von Streitkräften in Ägypten durch ausländische Staaten erfolge in Ausübung souveräner Rechte und dementsprechend sei jede Handlung des Militärpersonals ein "act of sovereignty".

Die Rechtsprechung der Gemischten Gerichte wird nach Beendigung ihrer Tätigkeit von den gegenwärtigen, ausschließlich nationalen Gerichten auf der bisherigen Linie fortgesetzt.[8)]

---

6) "The National Navigation Co. of Egypt c.Tavoularidis", 9.11.1927, Gemischtes Zivilgericht von Alexandrien, Gazette, Bd.19 (1929-1930), S.251 = A.D. 1927-1928, Nr.110, S.173, in dem die Beschlagnahme eines Schiffes durch die Sowjetunion als "act of sovereignty" angesehen wurde.

7) "Hénon v. Egyptian Government and British Admiralty", 2.4.1947, Civil Tribunal of the Mixed Courts, Bulletin, Bd.59 (1946-1947), S.225 = A.D.1947, Nr. 28, S.78; in diesem Verfahren ging es um Schadensersatzansprüche wegen der Beschädigung eines vom englischen Militärgouverneur in Kairo für englische Streitkräfte beschlagnahmten Gebäudes. "Aboutebout c. Etat Hellénique", 3.1.1948, Gemischtes Zivilgericht von Alexandrien, Gazette, Bd.39, S.83 = A.J. I.L., Bd.44 (1950), S.420 wegen Ansprüchen aus einem Verkehrsunfall.

8) Dies ergibt sich aus dem Memorandum, das 1958 von der Delegation der damals aus Ägypten und Syrien

Im Jahre 1951 bejahte das Zivilgericht in Alexandrien[9] in einer Klage gegen die Republik Jugoslawien wegen Ansprüchen aus einem Kaufvertrag die Gerichtsbarkeit mit der Feststellung, die Gewährung von Immunität müsse in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung und der Lehre restriktiv erfolgen. Sie sei für Handlungen, die ein Staat unter den gleichen Bedingungen wie ein Privatmann vorgenommen habe, zu versagen und auf Streitigkeiten wegen "acts of sovereignty" zu beschränken, die ihrer Natur nach ("by their very nature") als ho-

---

bestehenden Vereinigten Arabischen Republik auf der 2.Sitzung des beratenden Rechtsausschusses asiatischer und afrikanischer Staaten in Kairo vorgelegt wurde (Works of the Second Session of The Asian African Legal Consultative Committee, Cairo 1958, S.253 f.), in dem es heißt: "The mixed courts in Egypt decided that the immunity from jurisdiction granted to the foreign states must be confined to the acts which they perform in their capacity as souvereign powers with the exclusion of their private and commercial acts.
It is clear from the prevailing jurisprudential and judicial attitude in our age, which agrees with the Egyptian jurisprudence and judicial practice, that absolute immunity must not be granted to foreign states. What remains after this is the limitation of this immunity and whether it is just sufficient to exclude the acts practised by the state in the field of its commercial activities, or should immunity drop from all the acts practised by the state in the field of private law whether it was done within or without the orbit of its commercial activity: It is doubtless that the basis of state immunity... is to confine this immunity to what is practised by a state in its capacity as a sovereign power. That is what was expressed by our courts in stating that 'immunity from jurisdiction granted to foreign countries is confined to the transactions which they practise in their capacity as sovereign states'", aaO., S.257/258. Vgl. ferner die weiteren Stellungnahmen der Delegation, aaO., S.523 f.

9) "Federated People's Republic of Yugoslavia v. Kafr El-Zayat Cotton Co. Ltd.", 12.5.1951, Revue égyptienne de droit international, Bd.7 (1951), S.179 = I.L.R. 1951, Nr.54, S.225.

heitliche Handlungen nur von Staaten im öffentlichen Interesse vorgenommen werden könnten.[10)]

17. Jordanien

In einer Entscheidung vom 28.7.1958 hat der Oberste Kassationshof von Jordanien seine Gerichtsbarkeit für eine Klage wegen Mietzinsforderungen bejaht. Durch Urteile von Gerichten in zahlreichen Ländern sei anerkannt, daß die Immunität ausländischer Staaten auf ihre Amtshandlungen (official functions) beschränkt sei und sich nicht auf gewöhnliche Angelegenheiten (ordinary matters) - wie beispielsweise Rechte aus Eigentum und Vermietung oder Ansprüche aus Darlehen und auf Schadensersatz - erstrecke.[1)]

18. Südafrika

Der Oberste Gerichtshof von Südafrika hat in einer Klage auf Schadensersatz im Jahre 1921[1)] gegenüber einem der portugiesischen Regierung gehörenden Schiff die Gerichtsbarkeit abgelehnt. In seiner Begründung stellte das Gericht jedoch ausdrücklich auf die öffentliche Zweckbestimmung des Schiffes ab,[2)] so daß es nicht klar ist, ob es bei einer ausschließlich gewerblichen Nutzung in gleicher Weise entschieden hätte.

---

10) I.L.R., aaO., S.226.

1) "Nashashibi v. The Consul-General of France in Jerusalem", I.L.R., Bd.26 (1958-II), S.190.

1) "The India", 5.4.1921, A.D.1919-1921, Nr.105.
2) Richter Gardiner, aaO.: "The conclusion I have come to is that ships, the property of a foreign State and used for public purposes, are not subject to attachment under an order of the local court... In my opinion any use of a vessel for the purpose of obtaining revenue for the State is a public purpose, just as its use for the protection of the State is public".

19. Madagaskar

In einer Entscheidung aus dem Jahre 1965 sah der Oberste Gerichtshof von Madagaskar eine Ausnahme von der Immunität in den Fällen für gegeben an, in denen ein ausländischer Staat aus Handelsverträgen (commercial contracts) in Anspruch genommen wird.[1)]

20. Indien

Die Gerichte in Indien vertreten auch nach Erlangung der staatlichen Unabhängigkeit in ihren Entscheidungen unter dem Einfluß der englischen Judikatur grundsätzlich die Theorie der uneingeschränkten Immunität.[1)]

Eine gewisse Einschränkung dieses Prinzips ist in der Feststellung des High Court of Calcutta in dem bereits in anderem Zusammenhang behandelten Urteil "Indian National Steamship Co. v. Max Faulbaum"[2)] zu sehen,

---

1) "Ramiandrisoa v. The French State", Urteil v. 12.5. 1965, I.L.R., Bd.40 (1970), S.81.

1) "In Re Commissioner for Workmen's Compensation", High Court of Madras, 1951, A.I.R. 1951, S.880; "Dulerai and Co. v. Pokeralas Mengraj", High Court of Bombay, 1952, A.I.R. 1952, S.335: "The immunity conferred upon the ruler is absolute and it is not limited to any particular class of suits or in respect of his public dealings". Weitere Nachweise bei Chacko, India's Contribution to the Field of International Law Concepts, R.d.C., Bd.93 (1958), S.117 (154).
Die Rechtsprechung steht damit im Gegensatz zur Praxis der indischen Regierung, die sich in einem "Memorandum on State Immunity" auf der 3.Sitzung des "Asian African Legal Consultative Comittee" 1960 in Colombo für die eingeschränkte Immunität ausgesprochen hatte: "If it is decided to adopt a practice restricting the grant of immunity to foreign states in respect of their trading activities, no objection could legitimately be taken. Even on principles it appears that the time has now come when a distinction between the various forms of state activities for the purposes of immunity is desirable and indeed essential", aaO., S.62.

2) Siehe oben S.63 Anm.23.

wonach die bloße Behauptung eines ausländischen Staates, Rechte an Sachen zu haben, die ihm nicht offensichtlich gehören oder in seinem Besitz sind, nicht länger als Begründung für die Zuerkennung von Immunität genügt.[3] Im vorliegenden Fall hielt das Gericht den Besitz des Konossements (Bill of Lading) über die sich auf einem Schiff befindlichen und von einem Dritten beanspruchten Waren als Nachweis der Eigentumsrechte des ausländischen Staates für ausreichend.

Einen endgültigen Wandel von der absoluten zur eingeschränkten Immunität schien ein weiteres Urteil desselben Gerichts aus dem Jahre 1960[4] einzuleiten, in dem einem ausländischen Staat die Freistellung von der Gerichtsbarkeit gegenüber Schadensersatzansprüchen aus einem Kaufvertrag über die Lieferung von Tee versagt wurde. Nach einem Überblick über Rechtsprechung und Lehrmeinungen in England kam das Gericht zu dem Ergebnis, es gebe kein Prinzip der absoluten Immunität. Infolge der Natur der Handelsgeschäfte werde im vorliegenden Fall durch die Klage auch nicht die gesetzgeberische oder verwaltungsmäßige Souveränität des ausländischen Staates mißachtet. Der Klaganspruch sei im Hinblick auf den Vertrag, der Gegenstand des Rechtsstreits sei, gewerblicher Natur und werde somit nicht von der Immunität erfaßt.[5] Dieses Urteil wurde jedoch von einem Berufungssenat des High Court of Calcutta im Jahre 1962[6] mit der Begründung aufgehoben, die

---

3) AaO., S.495; kritisch hierzu Rama Rao, Some Problems of International Law in India, The Indian Yearbook of International Affairs, Bd.VI (1957), S.3 (21).
4) "Mirza Akbar Kasini v. United Arab Republic", High Court of Calcutta, A.I.R. 1960, S.763.
5) So Richter Ray, aaO., S.775; siehe hierzu auch Navaz, aaO., S.190.
6) Division Bench of the High Court of Calcutta, A.I.R.1962, S.387 = The Indian Yearbook of International Affairs, Bd.XII (1963), S.325 f.

Lehre von der eingeschränkten Immunität auf der Grundlage einer Unterscheidung zwischen Handlungen jure imperii und jure gestionis, die auf einem unsicheren Fundament stehe, könne nicht als positives internationales Recht Indiens angesehen werden.

21. Japan, Burma, Philippinen

Die Gerichte in Japan[1], Burma[2] und auf den Philippinen[3] folgen der Lehre der absoluten Immunität und üben Gerichtsbarkeit über ausländische Staaten nur dann aus, wenn diese darin eingewilligt haben.

22. Australien

In Australien hat der Oberste Gerichtshof von Queensland in einer Entscheidung aus dem Jahre 1950[1] zwar auf die von verschiedenen Richtern in dem englischen "Cristina-Urteil" vorgebrachten Bedenken hinsichtlich

---

1) "Matsuyama and Sano v. The Republic of China", Oberster Gerichtshof von Japan, 1928, A.D.1927-1928, Nr.107, S.168.
Vom Bezirksgericht Tokio gibt es drei Urteile: "Limbin Hteik Tin Lat v. Union of Burma", 9.6.1954, I.L.R., Bd.32, S.124; "Republic of China v. Chuka Newspaper Co.", 23.12.1955, I.L.R. 1956, S.210; "Masatashi Suzuki v. Tokyo Civilian Open Mess", 16.3.1957, I.L.R.1957, S.226.

2) "Kovtunenko v. U Law Yone", Oberster Gerichtshof von Burma, 1.3.1960, I.L.R., Bd.31, S.259; "U Zeya v. The British Secretary of State for War", High Court of Rangoon, 2.2.1949, I.L.R.1956, S.212.

3) Zwei Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs der Philippinen: "Sygnia et al. v. Lopez et al.", 17.8.1949, I.L.R.1951, S.228. In einem Minderheitenvotum hat ein Richter jedoch die Auffassung vertreten, bei privatrechtlichen Verträgen seien ausländische Staaten der Gerichtsbarkeit unterworfen. "Johnson v. Turner", 26.4.1954, I.L.R.1954, S.103.

1) "United States of America v. Republic of China", 14.2.1950, I.L.R.1950, S.168.

einer Immunitätsgewährung für gewerbliche Tätigkeiten eines Staates verwiesen; im Ergebnis erkannte das Gericht - wenn auch unter Anführung seiner Zweifel[2] - aber schließlich auf Immunität für ein ausschließlich zu gewerblichen Zwecken genutztes Schiff.

---

2) "...it is generally accepted that the property of the foreign sovereign State cannot be seized or arrested, but there is some doubt whether the principle applies to a ship which is engaged merely in commerce", aaO., S.169.

2. KAPITEL: Verträge

In einer Reihe von zwei- und mehrseitigen völkerrechtlichen Verträgen, die Fragen der Staatenimmunität regeln, ist ebenfalls die Theorie der eingeschränkten Immunität zugrunde gelegt worden.[1)]

Die Pariser Vorortverträge von 1919 und 1920 enthielten Bestimmungen, nach denen den Regierungen der besiegten Staaten für den Fall ihrer Beteiligung am internationalen Handel keine "Rechte, Vorrechte und Immunitäten, die sich aus der Souveränität ergeben," zustanden.[2)]

Auf dem Gebiet des Eisenbahnverkehrs ist auf Grund des "Internationalen Übereinkommens über den Eisenbahnfrachtverkehr"[3)] und des "Internationalen Übereinkommens für den Eisenbahn-, Personen- und Gepäckverkehr"[4)] vom 23.11. 1933, die jeweils von 25 Staaten abgeschlossen wurden, für Ansprüche aus den Fracht- bzw. Beförderungsverträgen[5)] die Gerichtsbarkeit gegenüber dem ausländischen Staat in seiner Eigenschaft als Eisenbahnfiskus gegeben.

Eine Abkehr von der absoluten Immunität bedeutete das "Internationale Abkommen zur einheitlichen Feststellung

---

1) Vgl. hierzu Sweeney, aaO., S.41.
2) So Art. 281 des Vertrages von Versailles für Deutschland; gleichartige Regelungen enthielten für Österreich Art.233 des Vertrages von St.Germain, für Ungarn Art.216 des Vertrages von Trianon, für Bulgarien Art.161 des Vertrages von Neuilly-sur-Seine und für die Türkei Art.268 des Vertrages von Sèvres; siehe hierzu Niemeyer, Die völkerrechtlichen Urkunden des Weltkrieges, Bd.VI, Jahrbuch des Völkerrechts, Bd.VIII, 1922.
3) RGBl.1935-II, S.524 f.
4) RGBl.1935-II, S.599 f.
5) Art.42 der jeweiligen Übereinkommen.

von Regeln über die Immunitäten von Staatsschiffen" vom 10.4.1926[6], das in den Artikeln 1 und 2 für Verbindlichkeiten und Verantwortlichkeiten der Staatshandelsschiffe die Anwendung der gleichen Regeln für die gerichtliche Geltendmachung und das Verfahren wie für die einer Privatperson gehörenden Handelsschiffe vorsieht.

Mit diesem Abkommen inhaltlich übereinstimmende Regelungen enthalten die auf der Genfer Seerechtskonferenz von 1958 abgeschlossenen Konventionen.[7] Nach Artikel 21 des "Genfer Übereinkommens über das Küstenmeer und die Anschlußzone" vom 29.4.1958[8] kommt den Handelszwecken dienenden Staatsschiffen keine Immunität zu.[9] In Übereinstimmung damit genießen nach Artikel 8 und 9 des "Genfer Übereinkommens über die Hohe See" vom 29.4. 1958[10] auf Hoher See nur Kriegsschiffe und die einem Staat gehörenden oder von ihm verwendeten Schiffe, die im Staatsdienst stehen und keinen Handelszwecken dienen, vollständige Immunität von der Hoheitsgewalt jedes fremden Staates. Die Abkommen von 1926 und 1958

---

6) RGBl.1927-II, S.483 mit Zusatzprotokoll vom 24.5.1934, RGBl.1936-II, S.303. Allerdings wurde dieses Abkommen sowohl von den Vereinigten Staaten von Amerika als auch von der Sowjetunion nicht unterzeichnet und von Großbritannien nicht ratifiziert.

7) Zum Konferenzverlauf ausführlich Münch, Seerechtskonferenz von 1958, WVR, Bd.3, S.238; ebenso Lillich, aaO., S.415.

8) Siehe Berber, Dokumentensammlung, Bd.I, S.1335; die Konvention ist am 10.9.1964 in Kraft getreten.

9) Die Sowjetunion hat allerdings bei der Unterzeichnung den Vorbehalt gemacht, daß sie sich an diese Bestimmung nicht gebunden fühle; siehe hierzu Grzybowski, aaO., S.162.

10) Siehe Berber, Dokumentensammlung, Bd.I, S.1344; die Konvention ist am 30.9.1964 in Kraft getreten. Nach der Präambel des Übereinkommens haben die Vertragsstaaten hierbei in der Erkenntnis gehandelt, im Völkerrecht geltende Grundsätze deklaratorisch festzustellen.

stehen damit in Übereinstimmung mit der beschränkten Immunität; denn die Unterstellung der dem Handel dienenden Staatsschiffe unter die Gerichtsbarkeit im Gegensatz zur Freistellung der übrigen Staatsschiffe entspricht der Unterscheidung zwischen staatlichen Handlungen iure gestionis und iure imperii.[11)]

Auf dem Gebiete der Luftfahrt unterliegt ein Staat ebenfalls nach der "Warschauer Konvention"[12)] in den Fällen, in denen er selbst oder durch ein rechtlich selbständiges Staatsunternehmen kommerziellen Luftverkehr betreibt, für Haftungsklagen grundsätzlich der Gerichtsbarkeit.

In gleicher Weise trifft der auf der 6.Panamerikanischen Konferenz von 1928 in Havanna angenommene sog. "Kodex Bustamente"[13)] eine Unterscheidung zwischen Akten iure imperii und iure gestionis. Wenn ein Staat in amtlicher Eigenschaft gehandelt hat, steht ihm nach Artikel 334 Immunität zu; dagegen unterliegt er nach Artikel 335 der Gerichtsbarkeit, wenn er als Individuum oder Privatperson aufgetreten ist.

Die noch nicht in Kraft getretene "Europäische Konvention über die Staatenimmunität", die den ersten erfolgversprechenden Versuch einer allgemeinen Regelung der Immunität auf vertraglicher Basis darstellt, ist ebenfalls grundsätzlich auf der Grundlage der Unterscheidungstheorie ausgearbeitet worden. Zwar wird darin keine generelle Abgrenzung zwischen acta iure imperii und

---

11) So auch Geck, Staatsschiffe, WVR, Bd.3, S.334 (336).
12) "Abkommen zur Vereinheitlichung von Regeln über die Beförderung im internationalen Luftverkehr", abgeschlossen in Warschau am 12.10.1929, geändert in Den Haag am 28.9.1955; siehe dazu Art.2 Abs.1; vgl. auch Sovereign Immunity - Columbia Law Review, aaO., S.1089.
13) Siehe Bustamente, Le code de droit international privé et la sixième conférence panamericaine, 1929, S.150.

acta iure gestionis getroffen[14], jedoch sind die Fälle, in denen ein Vertragsstaat vor den Gerichten eines anderen Vertragsstaates keine Immunität geltend machen kann, in einer Negativliste im einzelnen festgelegt worden. Außer in den bereits in anderem Zusammenhang behandelten Fällen kann sich danach ein ausländischer Staat im wesentlichen nicht auf seine Immunität berufen,

a) wenn das Verfahren sich auf eine von dem Staat vertraglich übernommene Verpflichtung bezieht, die im Gerichtsstaat zu erfüllen ist (Artikel 4);
b) wenn Gegenstand des Verfahrens ein Arbeitsvertrag zwischen einem Staat und einer Privatperson ist und die Arbeit im Gerichtsstaat auszuführen ist (Artikel 5);
c) wenn sich ein Staat mit einer oder mehreren Privatpersonen an einer Gesellschaft, Vereinigung oder einer juristischen Person, die ihren satzungsmäßigen Sitz oder ihre Hauptniederlassung im Gerichtsstaat hat, beteiligt und das Verfahren die Beziehungen betrifft, die sich aus dieser Beteiligung zwischen dem Staat einerseits und dem Rechtsträger oder einem anderen Teilnehmer andererseits ergeben (Artikel 6);
d) wenn der Staat im Gerichtsstaat ein Büro, eine Agentur oder eine andere Niederlassung hat, wo er auf die gleiche Weise wie eine Privatperson ("in the same manner as a private person") eine gewerbliche, kaufmännische oder finanzielle Tätigkeit ausübt, und das Verfahren auf dieser Tätigkeit beruht (Artikel 7);

---

14) Diesen Umstand kritisieren De Visscher/Verhoeven, L'immunité de juridiction, aaO., S.70, da den Staaten nach dem Vertragsentwurf mehr Immunität zugestanden werde, als sie nach der von der belgischen Rechtsprechung entwickelten Abgrenzung zwischen Akten iure imperii und iure gestionis hätten.

e) wenn sich das Verfahren auf den Staat in seiner Eigenschaft als Anmelder oder Inhaber eines Patents, gewerblichen Musters, Warenzeichens, Modells oder eines ähnlichen Schutzrechtes bezieht, das im Gerichtsstaat angemeldet, eingetragen, hinterlegt oder in anderer Weise geschützt ist (Artikel 8);

f) wenn es sich um eine Schadensersatzklage wegen der Verletzung einer Person oder der Beschädigung einer Sache handelt, sofern diese Handlungen im Gerichtsstaat erfolgt sind und der Ersatzverpflichtete sich zu diesem Zeitpunkt im Gerichtsstaat befunden hat (Artikel 11);

g) wenn ein Staat sich schriftlich einem Schiedsverfahren für einen Streitfall in einer zivilrechtlichen oder geschäftlichen Angelegenheit unterworfen hat und es sich um ein Verfahren vor einem staatlichen Gericht handelt, das der Gültigkeit oder Auslegung der Schiedsvereinbarung, des Schiedsgerichtsverfahrens oder der Aufhebung des Schiedsspruches gilt (Artikel 12).

Die Konvention erfaßt mit dieser Aufzählung zwar die hauptsächlichen Tatbestände der nicht-hoheitlichen Betätigung eines Staates[15]; sie bleibt aber dennoch auf Grund der Tatsache, daß nach Artikel 15 in allen Fällen, die nicht unter die Artikel 1-14 fallen, einem anderen Vertragsstaat Immunität zu gewähren ist, in der Versagung der Immunität hinter den von den Gerichten auf der Grundlage der eingeschränkten Immunität entwickelten allgemeinen Regeln zurück.[16] Allerdings

---

15) So auch Arnold, aaO., S.357.

16) Hierin zeigt sich der Kompromiß des Übereinkommens, der zwischen den Vertretern der absoluten und relativen Staatenimmunität erzielt werden mußte. Dennoch ist es bemerkenswert, daß trotz dieser Bemühungen, eine Lösung zwischen den beiden grundsätzlichen Auffassungen zu finden, die Mehrheit der im Sachverständigenausschuß vertretenen Staaten die Konvention zumindest vorerst nicht unterzeichnet hat.

besteht für die Vertragsstaaten gemäß Artikel 24 Absatz 1 unter bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit, dem Generalsekretär des Europarates mitzuteilen, daß ihre Gerichte außer den in den Artikeln 1-14 vorgesehenen Fällen darüber hinaus gegenüber den anderen Vertragsstaaten die Gerichtsbarkeit in gleichem Umfange wie gegenüber Nichtmitgliedsstaaten ausüben werden. In keinem Fall darf sich jedoch die Gerichtsbarkeit gemäß Artikel 24 Absatz 1 Satz 2 auf Handlungen erstrecken, die der ausländische Staat in Ausübung seiner souveränen Gewalt (acta iure imperii) ausgeführt hat.[17] Mit diesem Optionsrecht macht die Konvention auf der Grundlage der eingeschränkten Immunität den Vertragsstaaten den Weg frei für eine weitere Ausdehnung der Gerichtsbarkeit gegenüber ausländischen Staaten.

Auf dem Gebiete der zweiseitigen Abkommen folgt der zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika am 29.10.1954 abgeschlossene Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag[18] der Theorie der eingeschränkten Immunität.[19] Nach Artikel XVIII Absatz 2 dürfen im öffentlichen Eigentum stehende oder öffentlich kontrollierte Unternehmen des einen Vertragsteils einschließlich Körperschaften, Vereinigungen, Regierungsstellen und -einrichtungen, die sich im Gebiet des anderen Vertragsteils im Handel, in der Industrie, im Transportwesen oder in

---

17) In dieser Regelung ist eine Anerkennung der Abgrenzung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis durch die Konvention zu sehen.
18) BGBl.1956-II, S.487.
19) So auch Schwenk , Der neue Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika, JZ 1957, S.197 (203).

einem anderen Wirtschaftszweig[20] betätigen, im Gebiete des anderen Vertragsteils u.a. weder Befreiung von der gerichtlichen Verfolgung von Ansprüchen geltend machen noch genießen sie eine solche Befreiung.[21]

Keine Abweichung von der Anwendung der eingeschränkten Immunität weist auch das Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika über Offshore-Beschaffungen vom 4.4.1955[22] auf. Wenn die Vereinigten Staaten nach Artikel 17b im Hinblick auf die aus einem Offshore-Beschaffungsvertrag gegebenenfalls entstehende Verantwortlichkeit nicht der deutschen Gerichtsbarkeit unterstehen, so liegt der Grund hierfür darin, daß es sich dabei um Beschaffungen der amerikanischen Streitkräfte handelt, die in enger Verbindung zu ihren militärischen Aufgaben stehen[23] und damit als Akte iure imperii eingestuft werden müssen.[24]

---

20) Der Ausdruck "Wirtschaftszweig" ist farblos, während die englische Fassung "business activities" erkennen läßt, daß es sich hierbei um eine geschäftliche Betätigung zur Gewinnerzielung und damit um einen Akt iure gestionis handelt; ebenso Schwenk, Vertrag, aaO., S.203.

21) Die Vereinigten Staaten haben derartige Verträge mit inhaltlich gleichen Bestimmungen in der Zeit von 1948 bis 1956 mit 13 weiteren Staaten abgeschlossen; siehe die Nachweise bei Setser, Immunity Waiver, aaO., S.89, Fußnote 1.

22) BGBl.1956-II, S.2079.

23) Siehe Art.1: "Der Zweck dieses Abkommens besteht darin, bestimmte Grundsätze, Richtlinien und Sonderbestimmungen festzulegen, die gemäß Übereinkunft zwischen der Bundesrepublik Deutschland ... und den Vereinigten Staaten von Amerika... für Beschaffungen in der Bundesrepublik durch die Streitkräfte der Vereinigten Staaten im Interesse der gemeinsamen Verteidigung maßgebend sind."

24) So auch BVerfGE 16,27 (53); zu weiteren entsprechenden Abkommen der Vereinigten Staaten mit anderen Staaten siehe Schwenk, Ausschluß fremder Staaten, aaO., S.1596 (1597).

Eine besondere Bedeutung kommt in diesem Zusammenhang den von der Sowjetunion früher mit dem Deutschen Reich[25], nun mit der Bundesrepublik Deutschland[26] und mit anderen Staaten[27] geschlossenen Handelsverträgen zu. Darin hat sich die Sowjetunion trotz äußeren Festhaltens an der absoluten Immunität[28] für Streitigkeiten aus Handelsgeschäften, welche die Handelsvertretung auf dem Gebiet ihres Aufenthaltsstaates abgeschlossen oder garantiert hat, der Gerichtsbarkeit unterworfen, sofern nicht ein Schiedsverfahren oder eine andere Gerichtsbarkeit vereinbart worden ist.[29]

---

25) Siehe Art.XIII des "Vorläufigen Abkommens zwischen dem Deutschen Reiche und der Russischen Sozialistischen Föderativen Sowjet-Republik über die Erweiterung des Tätigkeitsgebiets der beiderseitigen Delegationen für Kriegsgefangenenfürsorge" vom 6.5.1921, RGBl.1921-I, S.929; ebenso Art.7 und 9 Abs.2 des unter Ziff.II im "Vertrag zwischen dem Deutschen Reich und der Union der Sozialistischen Sowjet-Republiken" vom 12.10.1925 enthaltenen Wirtschaftsabkommens, RGBl.1926-II, S.1.
Art.7: "Die in Deutschland vorgenommenen für die UdSSR verbindlichen Rechtshandlungen und ihre wirtschaftlichen Ergebnisse werden nach den deutschen Gesetzen behandelt und unterliegen der deutschen Gerichtsbarkeit", vgl. hierzu und zu Abkommen mit anderen Staaten Dahm, aaO., S.234 f. und Anm.17.

26) Vgl. Art.4 der Anlage zum "Abkommen über Allgemeine Fragen des Handels und der Seeschiffahrt zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Union der Sozialistischen Sowjetrepubliken" vom 25.4.1958, BGBl. 1959-II, S.221 sowie das Protokoll über die Verlängerung des Abkommens vom 25.4.1958, BGBl.1961-II, S. 1085; siehe hierzu ebenfalls Grossart, Das deutsch-sowjetische Handels- und Schiffahrtsabkommen, JZ 1959, S.233 (236).

27) Vgl. die Nachweise bei Boguslavskij, aaO., S.149 f.; Sweeney, aaO., S.42; ebenso Uschakow, Vereinheitlichung des internationalen Privatrechts im Ostblock durch Staatsverträge, Osteuropa-Recht, Bd.7 (1961), S.161 (163 f.).

28) So Boguslavskij, aaO., S.148.

29) Die Möglichkeit einer Unterwerfung unter die Gerichtsbarkeit des Aufenthaltsstaates beruht auf einer Verordnung vom 13.9.1933; siehe den Nachweis bei Lewin/ Kaljushnaja, Völkerrecht, 1967, S.267.

Auch wenn bei einer rein dogmatischen Betrachtungsweise der Abschluß dieser Verträge keine Aufgabe der grundsätzlichen Position durch die Sowjetunion bedeutet, so werden die Auswirkungen der als absolut aufgefaßten Immunität jedoch durch die Anpassung an eine Position der restriktiven Immunität auf dem Gebiete des Handels erheblich eingeschränkt.

3. KAPITEL: Entwürfe und Entschließungen internationaler Organisationen und Vereinigungen

Die zahlreichen Entwürfe und Entschließungen internationaler Organisationen und Vereinigungen verweisen gleichfalls auf die Notwendigkeit einer Beschränkung der Staatenimmunität.

Die Untersuchungen des Völkerbundes[1] im Rahmen seiner Bemühungen um eine Kodifikation der Immunität haben ergeben, daß bereits im Jahre 1926 keine Einigkeit mehr darüber bestand, daß ausländischen Staaten auch für ihre nicht-hoheitliche Tätigkeit Immunität zustehen solle. Als Berichterstatter führte Matsuda[2] aus, es bestehe allgemeine Übereinstimmung hinsichtlich einer Gewährung von Immunität für hoheitliche Handlungen. Unterschiedliche Auffassungen beständen dagegen in den Fällen, in denen ein Staat in der gleichen Weise wie eine Privatperson, d.h. in seiner privaten Eigenschaft handele. In Anbetracht der immer stärkeren Betätigung des Staates in wirtschaftlichen, finanziellen und industriellen Bereichen erscheine es aber gerechtfertigt, bestimmte Handlungen eines Staates wie solche von Privatpersonen zu behandeln.[3] Wegen der Schwierigkeiten einer Abgrenzung von Handlungen iure imperii und iure gestionis sei jedoch ein allgemeines Abkommen zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht zweckmäßig.[4]

---

1) Vgl. über die Arbeiten des Unterausschusses den 2. Bericht des von der Völkerbundsversammlung eingesetzten Sachverständigenausschusses für die fortschreitende Kodifikation des Völkerrechts vom 27.6. 1928, Völkerbundsdokument A.15, 1928 V, auszugsweise veröffentlicht in A.J.I.L., Bd.22 (1928) Supp., S.117 ff.
2) A.J.I.L., aaO., S.118.
3) AaO., S.128.
4) Dagegen hielt Diena, aaO., S.128 f., ein Mitglied des Unterausschusses, in seiner Stellungnahme zu

Die Völkerrechtskommission (International Law Commission) der Vereinten Nationen hat zwar das Problem der "Jurisdictional Immunities of States and their Property"[5] in ihr vorläufiges Arbeitsprogramm für eine Kodifikation aufgenommen, jedoch sind in dieser Richtung noch keine greifbaren Ergebnisse erzielt worden.[6] Dagegen hat sich die Völkerrechtskommission im Verlaufe ihrer Arbeiten zur Vorbereitung der Genfer Konferenz von 1958 eindeutig für eine Gerichtsbarkeit über Staatshandelsschiffe ausgesprochen.[7]

Der beratende Rechtsausschuß asiatischer und afrikanischer Staaten hat im Verlaufe von drei Tagungen[8] Probleme der Staatenimmunität unter Teilnahme von Delegationen der Regierungen Birmas, Ceylons, Indiens, Indonesiens, des Irak, Japans, Pakistans und der damaligen Vereinigten Arabischen Republik ausführlich behandelt.[9] Der Schlußbericht des Ausschusses zur Frage der Staatenimmunität, dem alle Delegationen mit Ausnahme Indonesiens zugestimmt haben, enthält ein klares Bekenntnis zur Theorie der eingeschränkten Immunität, indem darin gefordert wird, eine Unterscheidung zwischen den verschiedenen Arten

---

diesem Bericht im Hinblick auf die Regelungen in den Pariser Vorortverträgen und das Brüsseler Abkommen von 1926 sowie auf die Rechtsprechung der Gerichte in Italien und Belgien eine internationale Übereinkunft zur Staatenimmunität nicht nur für wünschenswert, sondern - trotz der Schwierigkeiten, Hoheitsakte von der privatrechtlichen Betätigung eines Staates abzugrenzen - auch für erreichbar.

5) U.N. Doc.A/925, S.3.

6) So auch Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.248.

7) Report of the International Law Commission Covering the Work of its Eighth Session, April 23 - July 4, 1956, U.N. General Assembly, Official Records: Eleventh Session, Supp.,Nr.9 (A/3159).

8) 1957 in Neu-Dehli, 1958 in Kairo und 1960 in Colombo.

9) Als Vertreter des Iran nahm ein Beobachter teil.

einer staatlichen Betätigung zu treffen und den Staaten für eine Tätigkeit wirtschaftlicher oder privater Natur keine Immunität mehr zu gewähren.[10]

Von den Veröffentlichungen nicht-amtlicher Vereinigungen verdient der bereits in anderem Zusammenhang erwähnte Entwurf der Harvard Law School aus dem Jahre 1932 wegen der umfassenden Behandlung dieses Themas besondere Beachtung, worin gleichfalls eine Unterscheidung zwischen Akten iure imperii und iure gestionis getroffen wird. Nach Artikel 11 des Entwurfs soll ein ausländischer Staat der Gerichtsbarkeit unterliegen, wenn er im Gerichtsstaat ein industrielles, wirtschaftliches, finanzielles oder ein anderes geschäftliches Unternehmen in der gleichen Weise wie Privatpersonen betreibt oder im Zusammenhang mit einem solchen Unternehmen eine Handlung ausführt und das Betreiben eines derartigen Unternehmens oder eine solche Handlung Gegenstand des Verfahrens ist.[11]

Die "International Law Association" hat auf ihrer 45. Sitzung[12] in Luzern im Jahre 1952 nach eingehender

---

10) Asian-African Legal Consultative Committee, Ziffer 4 des "Final Report of the Committee on Immunity of States in respect of Commercial and other Transactions of a Private Character", Third Session, Colombo 1960, S.66 (67): "All the delegations except that of Indonesia were of the view that a distinction should be made between different types of state activity and immunity to foreign states should not be granted in respect of their activities which may be called commercial or of private nature. The Indonesian delegate, however, adhered to the view that immunity should continue to be granted to all the activities of the foreign state irrespective of their nature provided they were carried on by the government itself."

11) Diese Fassung steht inhaltlich weitgehend in Übereinstimmung mit Art.7 des Entwurfs der "Europäischen Konvention zur Staatenimmunität".

12) Siehe auch International Law Association, Report of the Forty-Fourth Conference held at Copenhagen 1950, S.204-217.

Beratung eine Entschließung zur Staatenimmunität verabschiedet. Die Präambel hebt hervor, die Vervielfachung und Ausdehnung staatlicher Tätigkeiten habe die Rechtsprechung mehrerer Staaten dazu geführt, die Reichweite der Anwendung des Prinzips der Immunität durch eine Unterscheidung zwischen "actes de puissance publique" und "actes de puissance privée" einzuschränken. Dementsprechend fordert die Entschließung, daß ein ausländischer Staat nicht mehr für die von ihm vorgenommenen Handlungen privater Natur ("des actes de nature privée") durch die Immunität geschützt sein solle.[13)]

Das "Institut de Droit International" hat erneut[14)] auf seinen Sitzungen in Siena im Jahre 1952[15)] und in Aix-en-Provence im Jahre 1954[16)] Fragen der Staatenimmunität behandelt.

Unter Bezugnahme auf seine bereits früher angenommene Resolution[17)] bekannte sich das Institut wiederum in seiner Entschließung vom 30.4.1954[18)] zur Theorie der eingeschränkten Immunität und verneinte die Gerichtsbarkeit für die von einem ausländischen Staat oder einer

---

13) AaO., S.214 f. Bemerkenswert ist die Feststellung von Carabiber in seinem Schlußwort, aaO., S.231, die von den italienischen Mitgliedern Sperduti, aaO., S.221, und Gianni, aaO., S.229, unter Hinweis auf die Rechtsprechung in Italien gemachten Vorschläge, Immunität nur bei einer hoheitlichen Betätigung des ausländischen Staates zuzuerkennen, seien allgemein anerkannte Rechtsgrundsätze und Bestandteile des gemeinen Völkerrechts.

14) Das Institut hatte sich bereits im Jahre 1891 auf seiner Tagung in Hamburg mit diesem Problem befaßt; siehe Annuaire de l'Institut de Droit International, Bd.2 (1885-1891), S.1165-1197, 1215-1217.

15) Siehe Lémonon-Rapport, aaO., Bd.44 I (1952), S.5-136.

16) Lémonon-Rapport, aaO., Bd.45 II (1954), S.200-227.

17) Resolution vom 11.9.1891, aaO., S.1215.

18) AaO., Bd.45 II, S.293.

ihm unterstehenden juristischen Person vorgenommenen Akte "de puissance publique" (Artikel 1), bejahte sie dagegen für den Fall, daß ein nicht-hoheitlicher Akt ("un acte qui n'est pas de puissance publique") Gegenstand des Verfahrens sei (Artikel 3 Absatz 1).

Die "International Bar Association"[19] hat sich in Salzburg im Jahre 1960 mit der Staatenimmunität befaßt. Ihrer umfangreichen Entschließung "Relating to the Immunity of Sovereigns when Engaged in Commercial Activity outside their own Domaine"[20] vom 6.7.1960 liegt ebenfalls die restriktive Theorie der Immunität zugrunde.[21]

---

19) Eighth Conference of the International Bar Association, Salzburg 1960, S.8 f.

20) AaO., S.8. Nach Ziffer 3 Buchstabe h der Entschließung unterliegt ein ausländischer Staat der Gerichtsbarkeit, "when in the territory of such other State, it engages in any industrial, commercial, financial or other business enterprise of activity in which private persons may there engage, and the proceeding is based upon the conduct or such enterprise or upon an act performed in the conduct of such enterprise or other commercial activity".

21) Zu den Vorarbeiten für diese Entschließung siehe Reeves, Good Fences and Good Neighbors: Restraints on Immunity of Sovereigns, American Bar Association Journal, Bd.44 (1958), S.521 ff.

4. KAPITEL: Die Lehre

In der Völkerrechtslehre besteht keine einheitliche Auffassung über den Umfang der Staatenimmunität.[1] Die neuere Lehre folgt jedoch überwiegend der Theorie der eingeschränkten Immunität.[2]

1. Vertreter der absoluten Immunität

Im 19. Jahrhundert war die absolute Immunität weit verbreitet.[1] Dagegen vertritt in der neueren Lehre außerhalb der sozialistischen Staaten[2] nur noch eine geringe Zahl von Gelehrten wie Anzilotti[3], Nys[4], van Praag[5], Fitzmaurice[6], Guggenheim[7], Schwarzenberger[8], Brownlie[9], Kelsen[10] und Tung[11] die Theorie der absoluten Immunität

---

1) So auch der österreichische Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung vom 10.5.1950, aaO., S.324.
2) Es würde den Rahmen der Arbeit sprengen, einen lückenlosen Überblick über die Lehre zu diesem Problem zu geben. Die Untersuchung muß sich daher auf die bedeutendsten Autoren und wichtigsten Veröffentlichungen zu diesem grundlegenden Aspekt der Immunität beschränken; zu den Autoren, die die Meinung vertreten, das Völkergewohnheitsrecht enthalte auf Grund der uneinheitlichen Staatenpraxis überhaupt keine Regel zur Immunität, siehe oben S.18 f.

1) Gabba, De la compétence des tribunaux à l'égard des Souverains et des Etats étrangers, Clunet, Bd.15 (1888), S.180 f. mit weiteren Nachweisen auf S.184-185; weitere Hinweise auf die ältere Literatur gibt Spruth, aaO., S.30 f.
2) Unzutreffend ist insoweit die Feststellung von Kiesgen, aaO., S.93, die Lehre von der absoluten Immunität werde nur noch in der Literatur der kommunistischen Staaten vertreten.
3) L'esenzione degli Stati stranieri della giurisdizione, Rivista, Bd.5 (1910), S.477 ff.
4) Le droit international, Bd.II (1912), S.340 ff.
5) La question de l'immunité, aaO., S.116.
6) State Immunity, aaO., S.124.
7) AaO., 1953, S.185/186.
8) AaO., S.97.
9) AaO., S.280.
10) AaO., S.357.
11) AaO., S.147.

im wesentlichen mit der Begründung, es gebe keine wirksame Abgrenzung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis und keine Möglichkeit einer Vollstreckung von Urteilen gegenüber ausländischen Staaten.[12] Darüber hinaus folgt übereinstimmend die Lehre der sozialistischen Staaten der uneingeschränkten Immunität.[13] Zur Begründung dieses Standpunktes wird darauf verwiesen, die Immunität beruhe nicht auf einer gewohnheitsrechtlichen Norm, die bei einer Fortentwicklung der äußeren Bedingungen Veränderungen unterworfen sei, sondern ergebe sich unmittelbar aus der Souveränität des Staates und stehe diesem daher in vollem Umfang zu, solange er unabhängig und souverän sei.[14]

2. Vertreter der eingeschränkten Immunität

Die Zahl der Vertreter der eingeschränkten Immunität ist in der Völkerrechtslehre entsprechend der Entwicklung der Rechtsprechung in den vergangenen Jahrzehnten ständig gewachsen, und inzwischen bildet dieser Teil des Schrifttums die überwiegende Meinung in dieser Frage.

---

12) Vgl. hierzu auch Suchartikul, aaO., S.260 f.

13) Siehe für die Sowjetunion das von der Akademie der Wissenschaften der UdSSR herausgegebene Werk "Völkerrecht", S.215 und 319; Boguslavskij, aaO., S.21; Lewin/ Kaljushnaja, aaO., S.266; in Polen Lasok, aaO., S.132; Berezowski, La reconnaissance internationale des différents régimes de propriété, R.G. D.I.P., Bd.32 (1961), S.701 ff.; in der Tschechoslowakei Zourek, aaO., S.641; in Ungarn Réczei, Internationales Privatrecht, 1960, S.169; Szászy, International Civil Procedure, 1967, S.396; in Bulgarien mit Einschränkungen Katzarov, Nouveaux aspects de l'immunité judiciaire de l'Etat, Revue Internationale de Droit Comparé, Bd.3 (1950), S.429 f.

14) So Boguslavskij, aaO., S.21; Réczei, aaO., S.167; Zourek, aaO., S.641.

In der italienischen Völkerrechtslehre sind Quadri[1], Morelli[2], Panebianco[3], Monaco[4], in der belgischen de Visscher[5] und Suy[6], in der französischen Fauchille[7], Weiss[8], Niboyet[9], de Lapradelle[10] und Rousseau[11] und in der niederländischen Panhuys[12] Anhänger der beschränkten Immunität.

Bevor die eingeschränkte Theorie endgültig Eingang in die deutsche und österreichische Rechtsprechung gefunden hatte, haben sich hierzu bereits in Deutschland u.a.[13] von Bar[14], Mendelsohn-Bartholdy[15], Riezler[16] und in Österreich Jettel[17] und Walker[18] bekannt. Gegenwärtig wird die restriktive Immunität in Deutschland insbesondere von Dahm[19], Wengler[20], Seidl-Hohenveldern[21], Menzel[22], v.d. Heydte[23], der Mehrheit der

---

1) La giurisdizione sugli Stati stranieri, 1941, S.96 f.; ders., L'immunità di giurisdizione degli Stati stranieri, Summario di diritto internazionale, 1965, S.589 (590).
2) Lémonon-Rapport, aaO., S.125.
3) Giurisdizione interna e immunità degli Stati stranieri, 1967, S.164 f.
4) Manuale di diritto internazionale publico, 1971, S.350.
5) Gouvernements étrangers, aaO., S.308 f.; ders., L'immunité de juridiction, aaO., S.37.
6) AaO., S.680.
7) Traité de droit international public, Bd.1 (1922), S.457.
8) AaO., S.544, 546.
9) Immunités, aaO., S.529; ders., Immunité de juridiction et incompétence d'attribution, R.C.D.I.P., Bd.39 (1950), S.139 (142-143).
10) Lémonon-Rapport, aaO., S.106 (107).
11) R.G.D.I.P., Bd.76 (1972), S.594.
12) AaO., S.1195.
13) Weitere Nachweise bei Spruth, aaO., S.30 f.
14) Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts, 1889, S.673/674.
15) Die Gerichtsbarkeit über fremde Staaten, JW 1926, Bd.II, S.2405.
16) AaO., S.396.
17) AaO., S.145/147.
18) AaO., S.168 f.
19) AaO., S.235 f.; ders., Festschrift, aaO., S.163 f.
20) AaO., Bd.II, S.949.
21) AaO., S.228.
22) AaO., S.211.
23) AaO., S.207.

Mitglieder der 2. Studienkommission für Völkerrecht[24] sowie mit Vorbehalten auch von Berber[25] und in Österreich von Verdross[26] sowie von Herndl[27] vertreten.

In den skandinavischen Staaten folgen Sørensen[28], Ross[29], Castberg[30] und Castren[31], in der Schweiz Bindschedler[32], in Spanien de Luna[33] und in Portugal de Magalhaes[34] der Lehre der beschränkten Immunität.

In Großbritannien unterliegt die Anwendung der absoluten Immunität durch die Rechtsprechung einer heftigen Kritik seitens der Lehre; so fordern Cheshire[35], Dicey[36], Fawcett[37], Lyons[38], Loewenfeld[39], Johnson[40], Mann[41] und Wortley[42] die Einführung der Gerichtsbarkeit gegenüber ausländischen Staaten für nichthoheitliche Handlungen.

---

24) Schaumann, Berichte, aaO., S.21.
25) AaO., S.220.
26) AaO., S.231.
27) AaO., S.24; dieser Beitrag bildete die Grundlage des von Österreich auf der 3. europäischen Justizministerkonferenz in Dublin unterbreiteten Berichts zur Immunität; vgl. Explanatory Report, aaO, S.6.
28) AaO., S.430.
29) AaO., S.190 f.
30) Lémonon-Rapport, aaO., S.93.
31) Report of the Forty-Fifth Conference of the I.L.A., aaO., S.223.
32) AaO., S.100.
33) AaO., S.223.
34) Lémonon-Rapport, aaO., S.44.
35) AaO., S.103.
36) AaO., S.126.
37) Legal Aspects of State Trading, B.Y.I.L., Bd.25 (1948), S.34 (47); ders., Trade and Finance, aaO., S.224 f.
38) The Avoidance, aaO., S.64.
39) Report of the Forty-Fifth Conference of the I.L.A., aaO., S.215.
40) AaO., S.15.
41) M.L.R., Bd.21 (1958), S.168.
42) AaO., S.267.

In der nordamerikanischen Lehre gab es bereits vor Jahrzehnten Stimmen, die sich für die restriktive Immunität eingesetzt haben.[43] In der neueren amerikanischen Lehre sind zu den Befürwortern der eingeschränkten Immunität u.a. Bishop[44], Borsody[45], Lillich[46], Reeves[47], Setser[48], Garcia-Mora[49] und Sweeney[50] zu zählen.

In Kanada wird sie von Castel[51], Vincke[52] und Kos-Rabcewicz-Zubkowski[53], in Brasilien von Accioly[54], in Ägypten von Riad[55], in Indien von Nawaz[56] und Singh[57] sowie in Ceylon von Amerasinghe[58] vertreten.

---

43) So u.a. Hervey, aaO., S.755; Fairmann, aaO., S.569 f.; Brinton, aaO., S.51; Allen, Position of Foreign States, aaO., S.30 f.; Fox, aaO., S.632 und Fensterwald, aaO., S.622.
44) United States Policy, aaO., S.95.
45) AaO., S.78.
46) AaO., S.414/415.
47) Restraints on Immunity, aaO., S.593.
48) Immunities of the State, aaO., S.308.
49) AaO., S.354.
50) AaO., S.IV.
51) Exemption, aaO., S.172.
52) AaO., S.251.
53) AaO., S.250.
54) Traité de droit international public, Bd.I, 1940, S.214.
55) AaO., S.609.
56) AaO., S.198.
57) International Law Problems of Merchant Shipping, R.d.C., Bd.107 (1962-III), S.7 (132/133).
58) Studies in International Law, 1969, S.254.

5. KAPITEL: Ergebnis

Eine zusammenfassende Würdigung der Rechtsprechung ergibt, daß die überwiegende Mehrheit der Staaten, von denen Entscheidungen zu diesem Problem bekannt geworden sind, die absolute Immunität nicht oder nicht mehr als Regel des Völkerrechts ansieht und der Theorie der beschränkten Immunität folgt. Zu den Staaten, in denen noch immer eindeutig die absolute Immunität Anwendung findet, gehören die sozialistischen Staaten, Großbritannien, einige Mitgliedsländer des Commonwealth sowie Japan, Burma und die Philippinen.

Von Großbritannien ist im Falle der Ratifizierung der "Europäischen Konvention zur Staatenimmunität" nach deren Inkrafttreten ein Wandel der Rechtsprechung zur eingeschränkten Immunität zu erwarten.[1] Wegen der noch immer engen Beziehungen, die zwischen Großbritannien und den Mitgliedern des Commonwealth auf dem Gebiete des Rechtswesens bestehen, würde eine Änderung der englischen Praxis nicht ohne Auswirkungen auf die übrigen Mitgliedsländer bleiben. Darüber hinaus ist bei den Ländern, die nach der Rechtsprechung als Anhänger der absoluten Immunität zu betrachten sind, zu berücksichtigen, daß es sich hierbei meist um vereinzelte und auch ältere Entscheidungen gehandelt hat, die nicht unbedingt die gegenwärtige Haltung erkennen lassen.

---

1) Diese Ansicht vertritt auch Sinclair, der Second Legal Adviser to the Foreign and Commonwealth Office ist, in "The European Convention on State Immunity", I.C.L.Q., Bd.22 (1973), S.254 (283): "For the United Kingdom, as a State which has long applied the absolute immunity rule, to have signed a Convention so clearly giving substance to the rule of restrictive immunity is surely an indication that serious thought will now be given in this country to taking legislative steps to limit the circumstances in which State immunity can be claimed".

Allein von den sozialistischen Staaten ist aus ideologischen Gründen keine Aufgabe ihres Standpunktes zu erwarten.

Diese aus der Praxis der Gerichte ermittelte Staatengewohnheit wird durch die auf diesem Gebiet vereinzelt vorhandenen völkerrechtlichen Verträge, Entwürfe und Entschließungen internationaler Organisationen und Vereinigungen sowie den überwiegenden Teil der Völkerrechtslehre ergänzend bestätigt.

Gegen die Annahme einer universalen Geltung der Theorie der beschränkten Immunität als völkergewohnheitsrechtlicher Regel spricht jedenfalls nicht der Umstand, daß diese nicht von allen Staaten befolgt wird; denn hierzu reicht deren Anwendung durch die große Mehrzahl der Staaten aus.[2)]

---

2) Siehe oben S.10.

D R I T T E R T E I L

Merkmale für Abgrenzung und Inhalt der beschränkten Immunität

1. KAPITEL: Merkmale für die Abgrenzung der beschränkten Immunität

Bei einer Anwendung der beschränkten Immunität stellt sich das Problem, eine Abgrenzung vorzunehmen zwischen den Handlungen und Rechtsverhältnissen, für die sich der Gerichtsstaat gegenüber dem ausländischen Staat seiner Gerichtsbarkeit zu enthalten hat, und solchen, gegenüber denen er sie ausüben kann. In Rechtsprechung und Lehre werden diese beiden Gruppen am häufigsten mit der Bezeichnung "acta iure imperii" und "acta iure gestionis" unterschieden. Daneben wird aber auch eine Unterscheidung mit den Begriffen "hoheitlich, public acts, sovereign acts, actes de puissance publique, atti d'impero" im Gegensatz zu "nicht-hoheitlich, private acts, non-sovereign acts, actes de gestion privée oder actes de commerce, atti di gestione" vorgenommen.[1)]

Obwohl nicht alle Begriffe untereinander austauschbar sind, so lassen sie doch den Versuch erkennen, als Voraussetzung für die Immunitätsgewährung eine Unterscheidung zwischen den beiden Bereichen staatlicher Betätigung zu finden. Für den weiteren Gang der Untersuchung soll hauptsächlich das international anerkannte Begriffspaar "acta iure imperii" und "acta iure gestionis" Anwendung finden, wobei die Bezeichnung acta iure gestionis komplementär zu acta iure imperii verstan-

---

1) Siehe hierzu Fox, aaO., S.636; Suchartikul, aaO., S.270.

den wird, indem darunter alle Handlungen und Rechtsverhältnisse fallen, die nicht der ersten Fallgruppe zugeordnet sind. Die Schwierigkeit, ein brauchbares und allgemein anwendbares Abgrenzungsmerkmal zur Unterscheidung der beiden Gruppen zu finden, lassen sich - was auch die Anhänger der Unterscheidungstheorie einräumen[2] und worauf ihre Gegner stets hinweisen[3] - nicht übersehen und sind vielfältiger Art.

1. Die Problematik der Unterscheidungslehre

Die vorangegangene Untersuchung der Rechtsprechung hat gezeigt, daß infolge der Anwendung unterschiedlicher Abgrenzungsmerkmale die Gerichte bei inhaltlich gleichen Sachverhalten hinsichtlich deren Einordnung als acta iure imperii und acta iure gestionis zu unterschiedlichen Ergebnissen gekommen sind.[1] In diesem Zusammenhang ist beispielsweise auf die Einstufung von Verträgen hinzuweisen, welche Warenlieferungen zur Versorgung der Streitkräfte zum Inhalt hatten. Ein italienisches[2] und ein belgisches[3] Gericht sahen in dem Kauf von Schuhen für die Armee auf Grund der Natur des Vertrages ein privatrechtliches Geschäft. Dagegen wurde der gleiche Vorgang von einem amerikanischen Gericht[4]

---

2) De Visscher/Verhoeven, L'immunité de juridiction, aaO., S.60; Suy, aaO., S.667; Herndl, aaO., S.20.
3) Lalive, aaO., S.282; Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.240; Zourek, aaO., S.655.

1) Eine Übersicht abweichender Urteile der älteren Rechtsprechung enthält Harvard Law Research, aaO., S.609 f.
2) "Stati di Rumania c. Trutta", Kassationshof, 1926, siehe oben S.81; zur Problematik dieser Entscheidung aus amerikanischer Sicht siehe Doub, Experiences of the United States in Foreign Courts, The American Bar Association Journal, Bd.48 (1962), S.63 (65).
3) "Etat belge c. Le Syndicat France-Belgique Lemoine et Cie et celui-ci c. Etat anglais", Zivilgericht von Charleroi,1923, siehe oben S.92 Anm.12.
4) "Kingdom of Roumania v. Guarantee Trust Co. of N.Y.", Ct.of App., 1918, 250 Fed. 341 (345).

als "sovereign act" beurteilt und entsprechend Immunität gewährt.

Unter Zugrundelegung des Zwecks als Abgrenzungsmerkmal hatte ein französisches Gericht[5] den Abschluß eines Vertrages, der die Lieferung von Tabakwaren an die vietnamesischen Streitkräfte zum Gegenstand hatte, ebenfalls als "acte de puissance publique" eingestuft.

Unterschiedliche Entscheidungen sogar innerhalb eines Landes hat es bei der Beurteilung des Ankaufs von Waren durch einen Staat gegeben, die zum Wiederverkauf an Privatpersonen bestimmt waren. Während ein französisches Gericht[6] darin eine Handlung iure imperii sah, nahmen ein anderes französisches[7] sowie ein belgisches[8] Gericht in einem solchen Fall eine Betätigung iure gestionis an.

Unter Hinweis auf diese unterschiedlichen Entscheidungen halten einige Autoren eine Unterscheidung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis für nicht durchführbar; allerdings leiten sie aus dieser Feststellung verschiedene Rechtsfolgen ab. Nach Ansicht von Lauterpacht gibt es für eine Abgrenzung zwischen hoheitlichen und nicht-hoheitlichen Handlungen keine sichere logische Grundlage und aus diesem Grund auch keine völkerrechtliche Regel des Inhalts, einem ausländischen Staat Immunität zu gewähren.[9] Lauterpacht

---

5) "Gugenheim c. Etat du Viet-Nam", Kassationshof, 19.12.1961, siehe oben S.107.
6) "Lakhowsky c. Gouvernement fédéral suisse et de Regnier", Cour de Paris, 1921, siehe oben S.99.
7) "Etat roumain c. Pascalet", Tribunal de commerce de Marseille, 1924, siehe oben S.100.
8) "Monnoyer et Bernard c. Etat français", Zivilgericht von Charleroi, 1927, siehe oben S.91.
9) Jurisdictional Immunities, aaO., S.224, 228; Report of the I.L.A., 45th Conference, aaO., S.227; Oppenheim-Lauterpacht, aaO., § 115 ad, S.272/273. Es ist jedoch nicht überraschend, gerade von dieser Seite einen auf begriffliche Erwägungen gestützten Einwand zu hören.

hält daher die Gerichtsbarkeit über ausländische Staaten mit Ausnahme einiger Fallgruppen[10] im selben Umfang für zulässig, wie diese auch gegenüber dem inländischen Staat besteht.[11]

Dieser Vorschlag erscheint jedoch aus verschiedenen Gründen nicht geeignet zu sein, die anstehenden Probleme einer Lösung näher zu bringen. Die Voraussetzungen, unter denen ein Staat der inländischen Gerichtsbarkeit unterworfen ist, sind in den einzelnen Rechtsordnungen so unterschiedlich geregelt, daß eine auch nur einigermaßen einheitliche Handhabung bei der Gewährung von Immunität nicht zu erzielen wäre.[12] Darüber hinaus ist nicht ersichtlich, warum die Stellung eines Staates nach seiner eigenen Rechtsordnung Grundlage für die Behandlung ausländischer Staaten sein sollte.[13] Eine derartige Praxis würde die unterschiedlichen rechtlichen Beziehungen eines Staates, die zu den Gerichten des eigenen Hoheitsbereiches und zu de-

---

10) Siehe dazu im einzelnen unten S. 243.

11) Jurisdictional Immunities, aaO., S.236 f.; ders., in: Lémonon-Rapport, aaO., S.111 (123): "... the proper solution of the problem consists in the adoption of the principle that, apart from specified exceptions, the foreign State must be subject to the jurisdiction of domestic tribunals in the same way as the domestic State itself is"; ebenso in Report of the I.L.A.,1953, aaO., S.227. Dieser sog. "Assimilationstheorie" folgen Loewenfeld, Report of the I.L.A.,1953, aaO., S.216/217; Brandon, aaO., S.454 und Freyria, aaO., S.462 f. Im Ergebnis ähnlich ist der Vorschlag in Comment-Yale, aaO., S. 1165 f. für die Rechtsprechung der amerikanischen Gerichte.

12) So auch Suchartikul, aaO., S.282; Riezler in einer Besprechung des Aufsatzes von Lauterpacht in: Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, Bd.22 (1957), S.588 (592); Schwenk, Exterritorialität, aaO., S.806.

13) Ebenso Lord Denning in seinem Minderheitenvotum im Fall "Rahimtoola v. The Nizam of Hyderabad", aaO., S.419: "And why, I ask, should sovereign immunity depend on the finer points of our domestic law?"

nen eines ausländischen Staates bestehen, unberücksichtigt lassen. Während es sich im ersten Fall um den organisatorischen Aufbau der Herrschaftsverhältnisse innerhalb eines Staates ohne Beziehungen zur Außenwelt handelt, regelt der zweite das Verhältnis zweier unabhängiger Völkerrechtssubjekte auf dem Gebiet der Rechtsprechung.[14] Dieser wesentliche Unterschied in der rechtlichen Situation schließt eine Gleichbehandlung des ausländischen Staates mit dem eigenen durch die Rechtsprechung aus. Andernfalls wäre nicht mehr gewährleistet, daß der Gerichtsstaat seiner völkerrechtlichen Verpflichtung, die Souveränität des ausländischen Staates zu beachten, gerecht wird.

Gmür[15] verneint ebenfalls das Bestehen eines Völkerrechtssatzes über die Gewährung von Immunität mit der Begründung, die Abgrenzung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis sei den Landesrechtsordnungen überlassen, so daß das Merkmal einer Rechtsnorm, nämlich die einseitige Unabänderlichkeit seitens der verpflichteten Subjekte, wegfalle.

Zu einem entgegengesetzten Ergebnis kommt hingegen Fitzmaurice[16] mit seiner Feststellung, wegen der Unmöglichkeit einer Abgrenzung müsse einem ausländischen Staat die uneingeschränkte Immunität zugestanden werden.

Als Ausweg aus den Schwierigkeiten einer Unterscheidung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis ist

---

14) Vgl. hierzu Alexy, Immunität, aaO., S.675; ähnlich auch Hanbury, aaO., S.22.
15) Gerichtliche Immunität, aaO., S.74; ders., aaO., S.161; diese Ansicht wird von Riezler, Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, Bd.16 (1950), S.517 f., in einer Besprechung des letztgenannten Werkes zu Recht abgelehnt.
16) State Immunity, aaO., S.123/124.

in Rechtsprechung[17] und Lehre[18] auch versucht worden, die Immunität unter dem Gesichtspunkt des Verzichts zu beschränken.[19] Danach soll beispielsweise in der wirtschaftlichen Betätigung eines Staates oder in dem Abschluß eines Vertrages mit einer Privatperson[20] eine freiwillige Unterwerfung unter die Gerichtsbarkeit des ausländischen Staates zu sehen sein.

---

17) So z.B. in der älteren italienischen Rechtsprechung: "Storelli v. Government of the French Republic" und "Russian Commercial Representation v. Tesini and Malvezzi", siehe oben S.81 Anm.6; in den amerikanischen Entscheidungen "Bank of the United States v. Planter's Bank of Georgia", siehe oben S.156 Anm.11; "United States v. Deutsches Kalisyndikat", siehe oben S.159 Anm.19; zur kanadischen Rechtsprechung in diesem Punkte vgl. Kos-Rabcewicz-Zubkowski, aaO., S.247 und 250; in der belgischen Entscheidung "De Decker c. Etats-Unis d'Amérique", siehe oben S.93 Anm.14, wird die Beschränkung der Immunität durch Verzicht der sachlichen Unterscheidung gleichgestellt: "...lorsqu'il y a renonciation expresse, voire même tacite mais certaine et régulière, ou lorsque ceux-ci (d.h. die ausländischen Staaten) ont agi comme de simples particuliers selon les procédés de droit privé", aaO., S.56.

18) Vgl. insbesondere Cohn, Waiver, aaO., S.260 f.; Schmitthoff, aaO., S.452 (462); Neumayer, Fremdes Recht und Normenkontrolle, Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, Bd.23 (1958), S.573 (578); Seidl-Hohenveldern will gegenüber Staatshandelsländern ebenso wie Scheuner für einzelne Fragen den Verzicht als Begründung einer Beschränkung der Immunität gelten lassen, siehe Schaumann, Berichte, aaO., S.127.

19) Über die Möglichkeiten eines Verzichts unabhängig von einer Beschränkung der Immunität siehe oben S.57 f.

20) Eine entgegengesetzte Meinung wurde in der grundlegenden französischen Entscheidung "Gouvernement espagnol c. Lambège et Pujol", siehe oben S.98 Anm.3 vertreten; danach unterwirft sich eine Privatperson durch den Abschluß eines Vertrages mit einem Staat u.a. dessen Gerichtsbarkeit: "Attendu, ..., qu'avec quelque personne qu'un Etat traite, cette personne, par le seul fait de l'engagement qu'elle contracte, se soumet aux lois, au mode de comptabilité et à la juridiction administrative ou judiciaire de cet Etat".

Die Bedeutung des Verzichts bestand hauptsächlich für die ältere Rechtsprechung darin, den Übergang von der absoluten zur beschränkten Immunität zu erleichtern.[21] Da nun in den meisten Staaten das System der relativen Immunität Anwendung findet, ist eine Beschränkung der Immunität durch die Figur des Verzichts abzulehnen, weil dieser die ausdrückliche oder stillschweigende Unterwerfung des ausländischen Staates für die Ausübung der Gerichtsbarkeit voraussetzt und nicht objektiv an die Handlung oder das Rechtsverhältnis als Voraussetzung hierfür anknüpft.[22] Durch das Abstellen auf das subjektive Element des Verzichts als Begründung einer Beschränkung der Immunität würde die Souveränität des ausländischen Staates in sachlich nicht gerechtfertigter Weise gegenüber derjenigen des Gerichtsstaates in den Vordergrund gestellt werden, und als Folge davon würde dann dessen Anspruch auf Schutz seiner Personalhoheit nicht mehr in ausreichender Weise Berücksichtigung finden.

Der Hinweis auf die Undurchführbarkeit einer Abgrenzung zwischen einer hoheitlichen und einer privatrechtlichen Betätigung der Staaten vermag im übrigen nicht zu überzeugen. Wenn auch hinsichtlich einer Unterscheidung vom Standpunkt theoretischer Überlegungen Bedenken bestehen[23], so ist ihre Rolle in der Rechtsanwendung doch von großer Bedeutung. Schwierigkeiten ähnlicher Art kennt das Völkerrecht auch in anderen Fällen. So beurteilt sich die Rechtsstellung ausländischer Staatsorgane, z.B. ausländischer Konsuln, im Hinblick auf die Ge-

---

21) Vgl. die zahlreichen Nachweise bei Gmür, aaO., S. 117 f.; ebenso Cohn, Waiver, aaO., S.261; Schmitthoff, aaO., S.462; Sørensen, aaO., S.442.
22) Im Ergebnis ebenso Lalive, aaO., S.242/243; Suchartikul, aaO., S.277/278; Schaumann, Berichte, aaO., S.128.
23) So auch Lalive, aaO., S.282.

richtsbarkeit des Empfangsstaates danach, ob das Organ in Ausübung amtlicher Tätigkeiten oder als Privatperson gehandelt hat.[24)]

Auch die Frage der Zulässigkeit einer bestimmten Staatstätigkeit im Ausland ohne Zustimmung des betroffenen Staates beantwortet sich grundsätzlich danach, ob diese Betätigung hoheitlicher oder nicht-hoheitlicher Art ist.[25)]

Im Bereich des inländischen Rechts ist auf die generelle Unterscheidung zwischen bürgerlichen und öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nach § 13 GVG hinzuweisen, die sich ungeachtet aller Schwierigkeiten als durchführbar erwiesen hat.

Ebensowenig begründet ist der Hinweis von Gegnern der Unterscheidungslehre, durch eine Aufteilung zwischen hoheitlichen und nicht-hoheitlichen Handlungen werde versucht, den Staat als eine seinem Wesen nach unlösbare Einheit durch eine Aufteilung in eine Person des öffentlichen Rechts und eine solche des Privatrechts aufzuspalten.[26)] Diesem Argument liegt eine Vermischung des Staates im soziologischen Sinne, der als eine geschlossene soziale Gemeinschaft nicht aufgelöst werden kann, mit dem Begriff des Staates im juristischen Sinne zugrunde. Vom Standpunkt des juristischen Staatsbegriffes aus bestehen keine Bedenken, den Staat als Zurechnungspunkt verschiedener Handlungen oder Sachverhalte in unterschiedlicher Weise zu behandeln.[27)]

---

24) Siehe Art.31 des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen, BGBl. 1964-II, S.977; ebenso Wengler, aaO., S.951.
25) Siehe hierzu Dahm, aaO., S.250.
26) So Nys, aaO., S.340 f.; Ténékidès, aaO., S.620; Lalive, aaO., S.282.
27) Im Ergebnis ebenso de Visscher/Verhoeven, L'immunité de juridiction, aaO., S.46/47.

Auf der anderen Seite ist nicht zu übersehen, daß es zwischen einem Bereich des eindeutig hoheitlichen Handelns und jenem der unzweifelhaft privatrechtlichen Betätigung eines Staates eine Zwischenzone[28] gibt, in der sich beide Elemente miteinander vermischen.[29] Solange keine festen und eindeutigen Regeln für eine Abgrenzung bestehen, ist nicht auszuschließen, daß ein Gericht sich in diesen Fällen bei seiner Entscheidung allein von rechtspolitischen Überlegungen leiten läßt. Schwierigkeiten dieser Art sind jedoch kein Grund, diese Unterscheidung aufzugeben, sondern müssen vielmehr dazu führen, die vorhandenen Regeln für eine Abgrenzung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis hinsichtlich ihrer Anwendungsmöglichkeiten in der Praxis zu überprüfen und - wenn möglich - zu verbessern.

2. Das maßgebliche Recht für die Unterscheidung

Vor der Behandlung der einzelnen Abgrenzungsmerkmale stellt sich die Frage nach dem hierfür maßgeblichen Recht. Als Grundlage für die Beurteilung der Rechtsnatur der Handlung oder des Rechtsverhältnisses kommen sowohl das Völkerrecht als auch das nationale Recht in Betracht, wobei bei einem Abstellen auf innerstaatliche Normen noch zwischen dem Recht des Gerichtsstaates (lex fori) und dem des ausländischen Staates zu unterscheiden ist.

In Ermangelung eines selbständigen allgemein anerkannten und übereinstimmend ausgelegten Merkmals im Völ-

---

28) Lalive, aaO., S.283, spricht in diesem Zusammenhang von der Existenz "d'une zone grise du droit international, d'un no-man's land entre le droit et la politique".
29) Ebenso Dahm, Festschrift, aaO., S.166.

kerrecht zur Bestimmung der völkerrechtlichen Grenzen auf Gewährung von Immunität ist die Beurteilung einer staatlichen Handlung oder eines Sachverhalts grundsätzlich nach nationalem Recht vorzunehmen.[1] Das Völkerrecht verlangt nämlich nur, daß die allgemeine völkerrechtliche Verpflichtung, nach der ausländischen Staaten für ihre hoheitliche Betätigung Immunität von der inländischen Gerichtsbarkeit zusteht, im Ergebnis Beachtung findet. Jedenfalls kann vom völkerrechtlichen Standpunkt aus auf Grund der aufgezeigten Staatengewohnheit nicht positiv festgestellt werden, von einem Gericht müsse ein bestimmtes Merkmal zur Beurteilung einer staatlichen Tätigkeit als hoheitlich oder nichthoheitlich zwingend angewendet werden.[2]

Umgekehrt ist ein Kriterium unter völkerrechtlichen Gesichtspunkten nur dann abzulehnen, wenn es wegen seiner Eigenart notwendigerweise zu einer Verletzung der völ-

---

1) So auch die überwiegende Meinung in Rechtsprechung und Literatur; "Floridi v. Sovexportfilm", Stadtgericht von Rom, 15.11.1951, A.J.I.L., Bd.49 (1951), S.98; BVerfGE 16, 27 (62); Seidl-Hohenveldern, aaO., S.238; Verdross, aaO., S.31; Sørensen, aaO., S.431; Lalive, aaO., S.257; Lillich, aaO., S.419; Bishop, United States Policy, aaO., S.103; Fawcett, General Course on Public International Law, R.d.C., Bd.132 (1971-I), S.363 (399); Herndl, aaO., S.20; Weiss, aaO., S.547; Panhuys, aaO., S.1196; dieser Ansicht folgt auch Art.3 der Resolution des Institut de Droit International vom 30.4.1954, Annuaire, Bd.45-I, S.294; mit Vorbehalt ebenso Dahm, Festschrift, aaO., S.167; Wengler, aaO., S.950 Anm.1, will dem Forumsstaat bezüglich der Qualifikation des Handelns fremder Staaten ein gewisses Ermessen einräumen; a.A. Schaumann, Berichte, aaO., S.123, der für eine Abgrenzung nach Völkerrecht eintritt und eine Unterscheidung nach der lex fori nur für den Fall bejaht, daß das nationale Recht über den völkerrechtlich gebotenen Bereich hinausgeht; im Ergebnis ebenfalls de Visscher/Verhoeven, L'immunité de juridiction, aaO., S.60.

2) Ebenso Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.248.

kerrechtlichen Verpflichtung auf Gewährung von Immunität führt. Alle übrigen Kriterien sind völkerrechtlich nur insoweit zu beanstanden, als sie im einzelnen Fall eine Beeinträchtigung dieser Regel mit sich bringen. Allerdings steht auch dann nicht das Merkmal als solches im Gegensatz zu den Erfordernissen des Völkerrechts, sondern vielmehr nur das dadurch in diesem Fall erzielte konkrete Ergebnis.[3)]

Mit der Möglichkeit einer Qualifizierung fremder staatlicher Akte als hoheitlich oder nicht-hoheitlich überläßt das Völkerrecht dem Landesrecht weitgehend die nähere Bestimmung und Ausfüllung der im Völkerrecht vorgeprägten Begriffe.[4)] Auf Grund der Ergänzungsbedürftigkeit mancher völkerrechtlicher Normen ist eine Verweisung auf das innerstaatliche Recht nicht ungewöhnlich und in verschiedenen Bereichen ausdrücklich anerkannt.[5)] So beurteilen sich beispielsweise bestimmte Rechtsfolgen im Völkerrecht nach dem Bestehen oder Nichtbestehen der Staatsangehörigkeit einer Person. Erwerb oder Verlust einer Staatsangehörigkeit unterliegen jedoch grundsätzlich den Bestimmungen des innerstaatlichen Rechts.

Gegen eine Anwendung des innerstaatlichen Rechts spricht auch nicht die theoretische Möglichkeit für den Landesgesetzgeber, durch eine entsprechende Gestaltung des Landesrechts Einfluß auf den Umfang der Völkerrechtsregel auszuüben. Hierbei ist nämlich zu bedenken, daß die Unterscheidung zwischen hoheitlichen und nicht-hoheitlichen staatlichen Tätigkeiten durch das inner-

---

3) So auch Schaumann, Berichte, aaO., S.82.
4) Vgl. hierzu Herndl, aaO., S.20; ebenso Guggenheim, Landesrechtliche Begriffe im Völkerrecht, Festschrift für Hans Wehberg, 1956, S.133 f.
5) Näher darüber Dahm, aaO., S.68; Wengler, aaO., S.84; Scheuba-Lischka, Verweisung im Völkerrecht, WVR, Bd.3, S.586 f.

staatliche Recht nicht in erster Linie zu dem Zweck der Festlegung des Umfangs der Immunität ausländischer Staaten erfolgt.[6] Wichtiger erscheint in diesem Zusammenhang der Einwand, diese Regel könne gegenüber denjenigen nationalen Rechtssystemen keine Anwendung finden, denen eine Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht fremd sei oder hinter den Anforderungen des Völkerrechts zurückbleibe.[7] Eine Lösung dieses Problems läßt sich nur durch eine entsprechende Anwendung der Grundsätze des internationalen Fremdenrechts auf diesem Gebiet erreichen,[8] das von dem Prinzip des internationalen Mindeststandards beherrscht wird.[9] Danach sind die Staaten verpflichtet, ebenso wie den Ausländern auch der ausländischen Staatsgewalt bestimmte Mindestrechte einzuräumen. Bei der Abgrenzung der Immunität dürfen danach nach nationalem Recht nicht solche Handlungen des Staates vom hoheitlichen Bereich und damit von der Immunität ausgeschlossen sein, die nach der von den Staaten überwiegend vertretenen Auffassung zum Bereich der Staatsgewalt im engeren und eigentlichen Sinn gehören.[10] Wenn das nationale Recht hinter diesen Mindestanforderungen zurückbleibt, kann es wegen Verstoßes gegen das Völkerrecht keine Anwendung finden.[11]

---

6) So auch BVerfGE 16, 27 (63).
7) Hierauf verweisen Dahm, Festschrift, aaO., S.166, und Lillich, aaO., S.419.
8) So auch Dahm, Festschrift, aaO., S.167.
9) Siehe dazu Dahm, aaO., S.504; Berber, aaO., S.381; Verdross, Les règles internationales concernant le traitement des étrangers, R.d.C., Bd.37 (1931-III), S.327 (350 f.); ebenso Kelsen-Tucker, aaO., S.366.
10) Dahm, Festschrift, aaO., S.167, spricht hier vom "Prinzip der unteren Grenze"; im Ergebnis ebenso Panhuys, aaO., S.1196.
11) Ebenso der OGH Wien in seiner Entscheidung "Hoffmann gegen Dralle", aaO., S.323; siehe oben S.119.

Bei der Beurteilung der Rechtsnatur der Handlung oder des Sachverhalts nach innerstaatlichem Recht ist auf die Bestimmungen des Gerichtsstaates (lex fori) und nicht auf das Recht des ausländischen Staates abzustellen.[12] Eine Anwendung des ausländischen nationalen Rechts würde eine unerwünschte Ausweitung der Immunitätsgewährung in Fällen mit sich bringen, in denen gerade eine Beschränkung angestrebt wird.[13] Auf dem Gebiete des Handels würde eine derartige Regelung beispielsweise dazu führen, daß ein Staat mit einem weitgehend privatwirtschaftlichen System seinem Handelspartner mehr Immunität einräumen müßte, sofern dieser den Außenhandel als hoheitliche Betätigung auffaßt.[14]

Es kann nicht geleugnet werden, daß das Abstellen auf das Recht des Gerichtsstaates für die Abgrenzung von hoheitlichen und nicht-hoheitlichen Sachverhalten die Anwendung des allgemeinen Völkerrechts erschwert und der erwünschten Rechtseinheit entgegensteht. Ein Ende dieses wenig befriedigenden Rechtszustandes ist allerdings nicht in Sicht. Es erscheint unwahrscheinlich, daß sich in naher Zukunft ein selbständiges, international anerkanntes und übereinstimmend ausgelegtes Abgrenzungsmerkmal auf Grund der Staatengewohnheit oder völkerrechtlicher Verträge herausbilden wird.

---

12) So auch Seidl-Hohenveldern, aaO., S.238; Bishop, General Course, aaO., S.327; Sørensen, Principes, aaO., S.170/171; Lillich, aaO., S.419; nach O'Connell, aaO., S.917/918, ist das internationale Recht in dieser Frage "clearly neutral".

13) Siehe dazu Bishop, United States Policy, aaO., S. 103. Im Falle "Krajina v. The Tass Agency", 2 All E.R.1949, 274 (279), hat allerdings der Court of Appeal zur Bestimmung der Rechtsstellung der Beklagten auf das sowjetische Recht abgestellt.

14) Hierauf verweisen Fitzmaurice, State Immunity, aaO., S.123, und Brandon, aaO., S.436.

3. Untersuchung und Wertung der einzelnen Abgrenzungsmerkmale

Bei den von der Rechtsprechung und Lehre zur Unterscheidung von acta iure imperii und acta iure gestionis im Immunitätsbereich herangezogenen Abgrenzungsmerkmalen handelt es sich um die "Form einer Handlung oder eines Rechtsverhältnisses", den "Zweck einer Handlung oder die Zweckbestimmung einer Sache" sowie die "Natur einer Handlung oder eines Rechtsverhältnisses". Außerdem wird die Abgrenzung nach dem Merkmal der "wirtschaftlichen Betätigung" und nach den "wesentlichen Staatsfunktionen" getroffen.

Dabei finden die einzelnen Merkmale nicht nur alternativ, sondern nicht selten auch kumulativ Anwendung. Allerdings ist ebenfalls hervorzuheben, daß die Gerichte auf Grund der stark kasuistisch ausgerichteten Rechtsprechung in vielen Entscheidungen ohne Bezugnahme auf ein einzelnes Abgrenzungsmerkmal allein nach den Umständen des Einzelfalles eine Handlung oder ein Rechtsverhältnis als iure imperii oder iure gestionis beurteilen.

a) Die Form einer Handlung oder eines Rechtsverhältnisses

Nach dem Abgrenzungsmerkmal der Form beurteilt sich eine Handlung oder ein Rechtsverhältnis danach, ob sie oder es dem öffentlichen oder dem privaten Recht zuzurechnen ist.[1] Dementsprechend steht einem ausländischen Staat keine Immunität zu, wenn er in den Formen des Privatrechts gehandelt hat.[2]

---

1) So auch Schaumann, Berichte, aaO., S.95, der jedoch von der äußeren Erscheinungsform einer bestimmten Handlung oder eines bestimmten Sachverhalts spricht.
2) Dalloz, aaO., S.123, Nr.55; Batiffol, Droit International Privé, 1967, S.785.

Nach Schwenk[3] kommt es bei der Formtheorie darauf an, ob ein Staat im Überordnungs- oder im Gleichordnungsverhältnis tätig geworden ist. Einen im Ergebnis gleichlautenden Vorschlag macht Alexy[4], wenn er davon ausgeht, daß nur dasjenige Verhalten eines Rechtssubjekts als Betätigung von Herrschaftsgewalt anzusehen ist und es dementsprechend hierfür Immunität beanspruchen kann, wenn es einem Rechtssubjekt nicht auf gleicher rechtlicher Ebene, sondern übergeordnet und mit rechtlicher Befehls- und Zwangsgewalt ausgestattet gegenübertritt. Zwar bezeichnet Alexy diese Regel als Subordinationsprinzip; jedoch handelt es sich hierbei inhaltlich um eine gerade im deutschen Recht auf Grund der Form geläufige Abgrenzung zwischen öffentlichem und privatem Recht.

In der französischen Rechtsprechung hat das Merkmal der Form im Bereich der Immunität vereinzelt Anwendung gefunden. So lehnte der Kassationshof in einer Entscheidung aus dem Jahre 1946[5] die Zuerkennung von Immunität ab, da der ausländische Staat "dans la forme, selon le mode et suivant les données du droit privé" gehandelt habe. In späteren Entscheidungen wurde allerdings dieses Kriterium nur noch in Verbindung mit dem Zweck[6] oder der Natur[7] der Handlung angewendet. In den Urteilen schweizerischer[8] und österreichischer[9] Gerichte wird diesem Merkmal im Sinne eines Hilfskriteriums nur vereinzelt eine untergeordnete Rolle beigemessen.

---

3) Exterritorialität, aaO., S.806.
4) AaO., S.174.
5) "Procureur général près la Cour de cassation", siehe oben S.103.
6) "Société Immobilière des Cités Fleuries Lafayette c. Etats-Unis d'Amérique", siehe oben S.107; ebenso "Etat espagnol c. Société anonyme de l'hôtel George V", siehe oben S.113.
7) "Faure et autres c. Etat italien", siehe oben S.109.
8) Siehe oben S.94 f.
9) Siehe oben S.115 f.

Die Anwendung des Merkmals der Form einer Handlung oder eines Rechtsverhältnisses ist jedoch aus grundsätzlichen Überlegungen abzulehnen.[10] Es beruht nämlich auf einer Unterscheidung zwischen privatem und öffentlichem Recht, die zwar in den europäisch-kontinentalen Staaten überwiegend anerkannt ist, jedoch in anderen Rechtskreisen nicht oder jedenfalls nicht ausreichend durchgeführt wird.[11] Daneben muß es bei bestimmten Handlungen versagen, die tatbestandsmäßig sowohl dem öffentlichen wie auch dem privaten Recht zugerechnet werden. Hierzu zählen beispielsweise im deutschen Rechtskreis die unerlaubten Handlungen und das Personalrecht. Bedenken gegen die Anwendung des Formkriteriums bestehen aber auch deshalb, weil die Handlungen eines Staates in fremden Ländern grundsätzlich acta iure gestionis darstellen. Nach dem Grundsatz "princeps in alterius territorio privatus" kann ein Staat außerhalb seines Territoriums keine Hoheitsgewalt ausüben, es sei denn, daß ihm diese Befugnis kraft Völkerrechts (z.B. Besatzungsrecht) oder durch internationale Verträge (z.B. NATO-Vertrag) ausdrücklich oder stillschweigend eingeräumt worden ist. Bei einem ausschließlichen Abstellen auf die Form des Handelns käme einem ausländischen Staat auch dann keine Immunität zu, wenn er zwar in der Form des Privatrechts, inhaltlich aber hoheitlich gehandelt hat.[12]

---

10) Ebenso Friedmann, Some Impacts of Social Organization on International Law, A.J.I.L., Bd.50 (1956), S.475 (480); Vincke, aaO., S.248; Schaumann, Berichte, aaO., S.96/97.
11) So auch Vincke, aaO., S.248.
12) Hierauf verweist auch Schaumann, Berichte, aaO., S.98.

b) Der Zweck einer Handlung
oder die Zweckbestimmung einer Sache

Nach einem anderen Abgrenzungsmerkmal richtet sich die Unterscheidung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis danach, ob die fragliche Handlung oder die Bestimmung einer Sache hoheitlichen oder nicht-hoheitlichen Zwecken dient.[13] Dieses Kriterium hat in einer Reihe von Entscheidungen verschiedener Länder Anwendung gefunden.

Eine besondere Ausprägung hat es in der französischen Rechtsprechung in Verbindung mit dem Begriff des "service public"[14] erfahren. Danach sind für eine Unterscheidung nicht nur Form und Inhalt einer Handlung und die Tatsache, daß es sich um ein Rechtsgeschäft des Privatrechts handelt, sondern auch ihr Zweck maßgeblich. Wenn ein Staat zu dem Zweck tätig wird, die Bedürfnisse eines "service public" zu befriedigen[15], oder im Interesse eines "service public"[16] gehandelt hat, so kommt ihm unabhängig von der Rechtsform in jedem Fall

---

13) Carabiber, L'Evolution récente de la théorie de l'immunité de juridiction des Etats, Revue hellénique de droit international, Bd.54 (1952), S.22 (40), scheint auf dem Standpunkt zu stehen, der Zweck der in Frage stehenden Handlung sei als das maßgebliche Kriterium aufzufassen: "...l'immunité de juridiction...doit trouver sa limite dans la finalité même de l'acte qu'il s'agit de protéger..."; siehe hierzu auch Dahm, aaO., S.231; Schaumann, Berichte, aaO., S.98 f.; Fox, aaO., S.636; Suchartikul, aaO., S.168, spricht bei der öffentlichen Zweckbestimmung einer Sache von "property 'publicis usibus destinata'".

14) Zur Bedeutung dieses Begriffes siehe oben S.106 Anm. 31.

15) "Société Bauer, Marchal et Cie. c. Ministre des Finances de Turquie", siehe oben S.106.

16) "Gouvernement du Land de Hesse c. Neger", siehe oben S.111; "Etat espagnol c. Société anonyme de l'hôtel George V", siehe oben S.113.

Immunität zu. Ebenso wurde vom Kassationshof der Abschluß eines Vertrages zum Zwecke der Deckung des Bedarfs der Streitkräfte an Tabakwaren als eine Ausübung von "fonctions étatiques de gestion publique"[17] beurteilt und Immunität gewährt. Durch das Abstellen auf den Zweck der Handlung in Verbindung mit dem Begriff des "service public" im Bereich der Immunität nehmen die französischen Gerichte auf dasselbe Merkmal Bezug, das im innerstaatlichen Recht zur Abgrenzung der Zuständigkeit von ordentlichen Gerichten und Verwaltungsgerichten Anwendung findet.[18] Als Merkmal, das speziell auf den Inhalt des französischen Verwaltungsrechts ausgerichtet ist, kann das Kriterium des "service public" jedoch nicht zur Unterscheidung von acta iure imperii und acta iure gestionis in den Bereich der Immunität übernommen werden, zumal es selbst im französischen Recht in dieser Funktion nicht unbestritten ist und sogar wachsender Kritik unterliegt.[19]

In der italienischen Rechtsprechung sind ebenfalls vereinzelt Entscheidungen zu finden, die zur Unterscheidung neben dem Zweck der einzelnen Handlung[20] auf den Aufgabenbereich der staatlichen Betätigung verweisen.[21] Auch einige ältere amerikanische Entscheidungen nehmen auf das Merkmal des Zweckes zur Beurteilung der

---

17) "Gugenheim c. Etat du Viet-Nam", siehe oben S.107.
18) So Vedel, aaO., S.85; Waline, Droit administratif, 1963, S.72 f.
19) Waline, aaO., S.72, nennt den "service public" ein "pseudo-critère"; kritisch äußern sich ebenfalls Vedel, aaO., S.88 f., und Vincke, aaO., S.247.
20) "Navaco v. United States Navy", siehe oben S.85.
21) "Padri Benedettini della Basilica di S.Paolo v. Nunzi", siehe oben S.86 Anm.22; "Governo degli Stati Uniti c. S.r.l.I.R.S.A.", siehe oben S.86 Anm. 25.

staatlichen Tätigkeit Bezug.[22] Dieses Kriterium hat gleichfalls Eingang in die kanadische[23] und griechische[24] Rechtsprechung gefunden.

Läßt sich bei diesen Entscheidungen noch ein mehr oder weniger bestimmter, auf einen konkreten Aufgabenbereich staatlicher Betätigung bezogener Zweck erkennen, so wurde dieses Merkmal bei der Zweckbestimmung einer Sache immer weiter ausgedehnt. Dieses Kriterium spielte insbesondere in der anglo-amerikanischen Rechtsprechung bei Klagen "in rem" im Zusammenhang mit Fragen der Immunität bei Staatsschiffen eine wesentliche Rolle.[25]

Seine weiteste Ausdehnung erreichte dieses Merkmal in dem Urteil des amerikanischen Supreme Court aus dem Jahre 1926[26], in dem das Gericht ausführte, der Einsatz von Handelsschiffen durch einen Staat sei geeignet, den Handel und wirtschaftlichen Wohlstand des betreffenden Landes zu fördern, und erfolge daher zu öffentlichen Zwecken. Diese Entscheidung hatte zur Folge, daß nach amerikanischer Auffassung alle Staatshandelsschiffe und die damit in Zusammenhang stehenden staatlichen Betätigungen der uneingeschränkten Immunität unterlagen.[27]

---

22) "Kingdom of Roumania v. Guaranty Company of New York", aaO., S.345; weitere Nachweise bringt Alexy, aaO., S.163. Dagegen hatte der Court of Appeals in seinem grundlegenden Urteil im "Victory Transport-Fall", siehe oben S.162 f., ausdrücklich das Kriterium des Zwecks abgelehnt.

23) "Flota Maritima Browning De Cuba S.A. v. The Republic of Cuba", siehe oben S.171; "Allan Construction Ltd. c. Le gouvernement du Venezuela", siehe oben S.172; vgl. zur letzten Entscheidung Vincke, aaO., S.168.

24) Entscheidung des Tribunal de première instance d' Athènes von 1959, siehe oben S.137.

25) Vgl. die englischen Urteile "The Parlement Belge", siehe oben S.145; "The Porto Alexandre", siehe oben S.146; "The Cristina", siehe oben S.147.

26) "Berizzi Brothers Co. v. S.S.Pesaro", siehe oben S.157.

27) Siehe oben S.157/158.

In der Staatenpraxis wurde die Gleichstellung von Staatshandelsschiffen und anderen staatlichen Schiffen als unbefriedigend angesehen, was schließlich zum Abschluß des "Internationalen Abkommens zur einheitlichen Feststellung von Regeln über die Immunitäten der Staatsschiffe" geführt hat.[28] Die Unterscheidung zwischen Staatshandelsschiffen und anderen Staatsschiffen liegt auch den beiden Genfer Abkommen von 1958 zugrunde.[29] In allen Konventionen ist die Zweckbestimmung eines Schiffes das entscheidende Abgrenzungsmerkmal für die Frage der Gewährung bzw. Nichtgewährung von Immunität. Für den Geltungsbereich dieser Konventionen ist damit positiv festgestellt, daß die im Zusammenhang mit dem Betrieb von Staatshandelsschiffen stehenden Handlungen als acta iure gestionis zu beurteilen sind. Damit ist jedoch die Frage der Tauglichkeit des Merkmals der Zweckbestimmung einer Sache nicht generell beantwortet; denn diese Abkommen regeln lediglich einen Teilbereich und besitzen nicht in allen Staaten Geltung. Dieses Kriterium ist beispielsweise auch für die Frage der Immunität bei Klagen in Bezug auf Grundstücke, die zu diplomatischen Zwecken genutzt werden, von Bedeutung.[30]

Die Problematik der Anwendung des Kriteriums des Zwecks einer Handlung oder der Zweckbestimmung einer Sache als Abgrenzungsmerkmal ist besonders deutlich an der o.a. Entscheidung des amerikanischen Supreme Court sichtbar geworden. Trotz des unbefriedigenden Ergebnisses ist die Entscheidung nämlich folgerichtig begründet; denn es würde der Wirklichkeit widersprechen, wollte man behaupten, es gebe staatliche Handlungen, die nicht zum

---

28) Siehe oben S.186/187.
29) Siehe oben S.187.
30) Vgl. "Beckmann v. Chinese People's Republic", oben S.55 Anm.22; ebenso BVerfGE 15, 25 f., siehe oben S.54/55.

Zwecke des allgemeinen Wohls erfolgt sind oder nicht mit anderen staatlichen Belangen in Zusammenhang stehen.[31] Daneben würde die Anwendung dieses Merkmals bei dem sich ständig ausdehnenden Bereich staatlicher Aufgaben aber auch zu einer erneuten unerwünschten Ausweitung der Immunität führen.[32] Das größte Bedenken gegen dieses Kriterium besteht jedoch darin, daß damit ein subjektives Element in die Abgrenzung von acta iure imperii und acta iure gestionis hineinkommt, das eine genaue und schwierige Unterscheidung erforderlich macht.[33] Wenn ein Gericht über die hoheitliche oder privatrechtliche Zweckbestimmung einer Handlung oder Sache entscheiden soll, so besteht in Ermangelung allgemein gültiger Kriterien die Gefahr, daß es die Entscheidung lediglich auf Grund seiner eigenen Vorstellungen von dem eigentlichen Bereich staatlicher Tätigkeiten trifft.[34] Andererseits besteht für den beklagten Staat die Mög-

---

31) Auf diesen Umstand verweist ebenfalls das o.a. Urteil im "Victory Transport-Fall", aaO., S.451: "...for conceptually the modern sovereign always acts for a public purpose"; ebenso Sovereign Immunity - Columbia Law Review, aaO., S.1096; Comment-Yale, aaO., S.1160; Reeves, Restraints on Immunity, aaO., S.593; Schaumann, Berichte, aaO., S.101; Vincke, aaO., S.247; Mann, Immunity, aaO., S.61; Gmür, aaO., S.154/155; Spruth, aaO., S.92/93.

32) Sørensen, Principes, aaO., S.170, verweist in diesem Zusammenhang auf die neue Rolle des Staates bei der industriellen Nutzung der Atomenergie.

33) Diesen Gesichtspunkt hat bereits Weiss, aaO., S.545, herausgestellt: "...on se trouvera amené à des distinctions parfois assez subtiles et assez délicates"; ebenso Schaumann, Berichte, aaO., S.101; Fensterwald, aaO., S.622; Vincke, aaO., S.247.

34) Siehe "Victory Transport-Fall", aaO., S.451: "Functionally the criterion is purely arbitrary and necessarily involves the court in projecting personal notions about the proper realm of state functioning"; gleichfalls Sovereign Immunity- Columbia Law Review, aaO., S.1096; Judicial Adoption of Restrictive Immunity for Foreign Sovereigns, Virginia Law Review, Bd.51 (1965), S.316 (321); Fox, aaO.,S.636.

lichkeit, lediglich durch die Behauptung, eine Handlung sei zu hoheitlichen Zwecken vorgenommen worden, die Entscheidung über die Zuerkennung von Immunität im Ergebnis vorwegzunehmen.[35] In diesem Zusammenhang ist ebenfalls nicht klar, ob hierfür allein der unmittelbare oder auch der mittelbare Zweck einer Tätigkeit maßgeblich sein soll.[36]

Auf Grund dieser Einwände ist es erklärlich, daß dieses Merkmal keine weitere Verbreitung in der Staatenpraxis gefunden hat.[37] Die Untersuchung dieses Kriteriums hat aber auch gezeigt, daß für eine Unterscheidung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis Abgrenzungsmerkmale herangezogen werden müssen, die in erster Linie auf objektiven Unterschieden in der Beurteilung staatlicher Tätigkeiten beruhen.[38]

c) Die Natur einer Handlung
oder eines Rechtsverhältnisses

Den Erfordernissen einer objektiven Unterscheidung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis trägt das Abgrenzungsmerkmal der Natur einer Handlung oder eines Rechtsverhältnisses Rechnung.

Soweit ersichtlich, hat erstmals der Belgier de Paepe[39] die wesentlichen Eigenschaften dieses Kriteriums her-

---

35) So Seidl-Hohenveldern, in: Schaumann, Berichte, aaO., S.101.
36) Vgl. Schwenk, Exterritorialität, aaO., S.806.
37) Unrichtig ist insoweit die Feststellung von Sørensen, aaO., S.433, das Merkmal des Zwecks werde von der Mehrheit der Staaten, die die restriktive Immunität vertreten, angewendet.
38) Abgelehnt wird dieses Merkmal ebenfalls von Suy, aaO., S.677; Seidl-Hohenveldern, aaO., S.238.
39) De la compétence civile à l'égard des Etats étrangers et de leurs agents politiques, diplomatiques ou consulaires, Clunet, Bd.22 (1895), S.31 (33): "Tous les actes qu'ils font en vertu de la puissance politique dont ils sont investis, en un mot toutes leurs prescriptions impératives, sont des

ausgearbeitet, auch wenn er zu diesem Zeitpunkt noch vom "Wesen der Handlungen" sprach. Ausführlich wurde der Begriff der Natur der Handlung von Weiss[40] im Jahre 1923 entwickelt. Danach kommt es für die Unterscheidung auf die innere Natur (nature intrinsèque)[41] der vorgenommenen Handlung oder des entstandenen Rechtsverhältnisses an. Zur Abgrenzung habe man unter Außerachtlassung des Zwecks allein zu fragen, ob die im Streit befindliche Handlung solcher Natur sei, daß sie in jedem Fall nur von einem Staat oder in seinem Namen vorgenommen werden könne. In diesem Fall handele es sich um einen hoheitlichen Akt (un acte de puissance publique), der nicht ohne Verletzung der Souveränität dieses Staates der Nachprüfung durch eine ausländische Gewalt unterworfen werden könne.[42] Wenn hingegen die Handlung solcher Natur sei, daß sie von jeder Privatperson vorgenommen werden könne - sei es ein Vertrag oder eine Anleihe -, so liege unabhängig von dem damit verfolgten Ziel oder Zweck ein Privatakt (un acte privé) vor.[43] In diesem Zusammenhang sei es auch unerheblich, daß eine Privatperson derartige Verträge normalerweise gar nicht oder nicht in diesem Ausmaß oder zu dem gleichen Zweck abzuschließen pflege; maßgeblich sei al-

---

actes politiques....Au contraire, les actes qui ne sont pas l'exercise de la puissance publique, ... qui peuvent être faits également par des personnes privées, comme des contrats, des emprunts, ne sont que des actes civils. Et ces actes ne perdent pas leur caractère civil,ne deviennent pas des actes politiques, même lorsqu'ils sont faits par l'Etat dans un dessein politique. C'est l'essence même des actes, et non leur but, qu'il faut consulter pour discerner les actes civils des Etats de leurs actes politiques".

40) AaO., S.546.
41) AaO., S.545.
42) AaO., S.546.
43) AaO., S.546.

lein die rechtliche Möglichkeit, in dieser Weise tätig zu werden.

Verschiedentlich wird allerdings auch allein die Tatsache, daß ein Staat "wie ein Privater" handelt oder sich im Rahmen eines bestimmten Rechtsverhältnisses mit einer Privatperson auf die gleiche Ebene stellt, ohne ausdrückliche Bezugnahme auf die Natur der Handlung als ausreichendes Abgrenzungsmerkmal angesehen.[44)]

Wie die bereits vorgenommene Untersuchung der Rechtsprechung ergeben hat, wird das Merkmal der Natur der Handlung oder des Rechtsverhältnisses ausschließlich oder neben anderen Kriterien von den Gerichten in Italien[45)], Belgien[46)], der Schweiz[47)], Frankreich[48)], Österreich[49)],

---

44) Vgl. Art.11 des Entwurfs der Harvard Law School, Jessup, Harvard Law Research, aaO., S.597, wonach ein ausländischer Staat der Gerichtsbarkeit unterliegt, "when...it engages in an industrial, commercial, financial or other business enterprise in which private persons may there engage...". Eine inhaltlich im wesentlichen gleichlautende Abgrenzung hat die "International Bar Association" in ihrer Entschließung aus dem Jahre 1960 vorgenommen, siehe oben S.199. Diese Fassung steht auch weitgehend in Übereinstimmung mit Art.7 des Entwurfs der "Europäischen Konvention über die Staatenimmunität", siehe oben S.189. Nach dem "Explanatory Report", aaO., S.17, erfaßt dieser Artikel die hauptsächlichen Betätigungen iure gestionis eines Staates.
Morelli schlug auf der Sitzung des "Institut de Droit International" in Siena einen Resolutionstext vor, dessen Art.2 gelautet hätte: "Les juges d'un Etat peuvent connaître, à l'égard d'un Etat étranger demandeur ou défenseur, des rapports auxquels celui-ci est intéressé de la même façon qu'un simple particulier", Annuaire, Bd.44-II (1952), S.433. Auch Herndl, aaO., S.21, sieht darin neben dem Kriterium der Natur der betreffenden Rechtssache ein selbständiges Merkmal.

45) "Kingdom of Greece v. Gamet", siehe oben S.87.

46) Z.B. "Dhelellemes et Masurel v. Central Bank of the Republic of Turkey", siehe oben S.94.

47) Z.B. "République Arabe unie c. Dame X", siehe oben S.96.

48) Z.B. "Soc.Levant Express Transport c. Chemins de fer du gouvernement iranien", siehe oben S.113.

49) Z.B.Entscheidung des OGH vom 10.2.1961, oben S.120.

Deutschland[50] und Ägypten[51] zur Unterscheidung von acta iure imperii und acta iure gestionis angewendet. Die Entschließungen der "International Law Association"[52] und des "Institut de Droit International"[53] befürworten die Anwendung dieses Kriteriums ebenso wie ein Teil der Völkerrechtslehre.[54]

Bei einer Wertung dieses Merkmals ist als positive Eigenschaft festzustellen, daß es grundsätzlich keinen Bezug auf den Zweck der staatlichen Handlung und damit auf subjektive Elemente nimmt. Ein weiterer Vorteil scheint seine leichte und einfache Anwendung in der Praxis zu sein.[55]

Eine nähere Untersuchung dieses Kriteriums zeigt jedoch, daß es das Problem einer befriedigenden Abgrenzung von acta iure imperii und acta iure gestionis nicht löst, sondern lediglich in andere Bereiche verlagert.[56] Vom reinen Wortlaut her gesehen, ist es wenig aussagekräftig und bietet einem Gericht für die Anwendung im konkreten Fall keine genaue Handhabe.[57] Auch wenn es für

---

50) Z.B. BVerfGE 16, 27 (62).
51) Z.B. "Federated People's Republic of Yugoslavia v. Kafr El-Zayat Cotton Co.Ltd.", siehe oben S.180.
52) Siehe oben S.197/198.
53) Siehe oben S.198.
54) So die Mehrheit der Mitglieder der 2.Studienkommission der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, in: Schaumann, Berichte, aaO., S.103 f.; Seidl-Hohenveldern, aaO., S.238; ders., Souveränität und wirtschaftliche Koexistenz, Clunet, Bd. 86 (1959), S.1050 (1058); Herndl, aaO., S.21/22; Schmitthoff, aaO., S.456; mit Vorbehalten auch de Visscher/Verhoeven, L'immunité de juridiction, aaO., S.61.
55) Hierauf verweisen de Visscher/Verhoeven, L'immunité de juridiction, aaO., S.61; Sovereign Immunity - Columbia Law Review, aaO., S.1096.
56) So auch Suy, aaO., S.678; Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.225.
57) Bülck sieht in diesem Begriff nur eine "pseudonormative Leerformel" und Ophüls bezeichnet ihn als "sprachliche Formel", vgl. Schaumann, Berichte, aaO., S.104.

seine Verwendung als allgemeines Abgrenzungsmerkmal durchaus vorteilhaft sein mag, daß es bisher durch die Rechtsprechung anderer Staaten nicht in unterschiedlicher Weise ausgeprägt wurde, so ist doch andererseits nicht der Mangel zu übersehen, daß es zu seiner genauen Inhaltsbestimmung einer eingehenden Erläuterung bedarf.[58] Der neueste Versuch in dieser Richtung stammt von Schaumann[59]; danach soll auf Grund der Natur der Handlung entschieden werden, "ob die Verbindung zum Staat als Hoheitsträger so eng ist, daß der ausländische Staat in dieser Handlung durch die Immunität geschützt werden muß".[60] Indem Schaumann als Voraussetzung für die Gewährung der Immunität auf die enge Verbindung der Handlung zur Staatsgewalt abstellt und nicht wie Weiss[61] danach fragt, ob die Handlung wegen ihrer inneren Natur nur von einem Staat oder auch von einer Privatperson vorgenommen werden kann, d.h. in welcher Eigenschaft der Staat gehandelt hat,[62] steht er zumindest mit dieser allgemeinen Begriffsbestimmung nicht mehr in voller Übereinstimmung mit der von Weiss gegebenen Definition und der darauf beruhenden Rechtsprechung.[63] Schaumann nähert sich damit im Ergebnis

---

58) So auch Suy, aaO., S.679.
59) Berichte, aaO., S.103 f.
60) Berichte, aaO., S.104.
61) Vgl. oben S. 229 f.
62) So auch Suy, aaO., S.678 mit weiteren Beispielen.
63) Vgl. beispielsweise die o.a. Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, Bd.16, 26 (62), wonach es für die Natur der Handlung darauf ankommt, "ob der ausländische Staat in Ausübung der ihm zustehenden Hoheitsgewalt, also öffentlich-rechtlich, oder wie eine Privatperson, also privatrechtlich, tätig geworden ist"; ferner die neueste Entscheidung des schweizerischen Bundesgerichts, Bd.86, S.23 (29), unter Bezugnahme auf die Ansicht u.a. von Weiss; danach ist zur Feststellung der Natur der Handlung zu prüfen, "si, à cet égard, l'acte relève de la puissance publique ou s'il est semblable à celui que tout particulier pourrait accomplir".

inhaltlich bereits dem Kriterium der "wesentlichen Staatsfunktionen".[64]

Unabhängig von der Ausgestaltung im einzelnen bestehen jedoch gegen die Anwendung dieses Merkmals deswegen Bedenken, weil es zur Unterscheidung von acta iure imperii und acta iure gestionis ohne Berücksichtigung der staatlichen Funktionen lediglich formal darauf abstellt, ob eine Handlung allein von einem Staat vorgenommen werden konnte oder nicht. Somit würde letztlich doch wieder die Form einer Handlung oder eines Rechtsverhältnisses über die Gewährung von Immunität entscheiden.[65] Bei einer Anwendung des Kriteriums der Natur der Handlung stellt sich jedoch in jedem Fall das Problem, welche Seite der Handlung im konkreten Fall im Vordergrund stehen soll. Es fragt sich, ob man beispielsweise bei einem Erwerb von Waffen und Ausrüstungsgegenständen für die Streitkräfte durch einen Staat tatsächlich allein auf das Vorliegen eines Kaufvertrages abstellen soll, wie er rechtlich auch von einer Privatperson abgeschlossen werden kann, oder ob man nicht auch den Verwendungszweck dieser Gegenstände berücksichtigen muß.[66] Dieses Problem besteht auch für außervertragliche staatliche Betätigungen; es ist beispielsweise zweifelhaft, welche Rechtsnatur einem Verkehrsunfall zukommt, den ein Fahrer einer Botschaft auf einer Dienstfahrt verursacht hat.[67]

An anderer Stelle, aaO., S.105, hebt Schaumann zur Abgrenzung des Begriffs von der negativen Seite her allerdings wieder darauf ab, ob der Staat wie ein Privater gehandelt habe.

64) Siehe dazu im einzelnen unten S.238 ff. Für den weiteren Gang der Untersuchung soll jedoch der herkömmlichen Begriffsbestimmung gefolgt werden.

65) Ebenso de Visscher/Verhoeven, L'immunité de juridiction, aaO., S.61; Lalive, aaO., S.258.

66) Ähnlich auch Bishop, United States Policy, aaO., S. 105; Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.225; vgl. hierzu ferner das o.a. Abkommen zwischen der BRD und den USA über Offshore-Beschaffungen, siehe oben S.192.

67) Siehe die Entscheidung des OGH Wien, oben S.120.

Schaumann[68] schlägt zur Beantwortung die Hinzuziehung von Hilfskriterien wie das Abstellen auf die äußere Erscheinungsform (privates oder öffentliches Recht), den Zweck oder die sachliche Einordnung der Handlung vor.

Die Notwendigkeit, wegen der inhaltlichen Unbestimmtheit dieses Merkmals für eine Unterscheidung von acta iure imperii und acta iure gestionis hilfsweise auf andere Kriterien zurückgreifen zu müssen, macht jedoch eine wesentliche strukturelle Schwäche bei seiner Anwendung sichtbar. Nicht zuletzt auch aus diesem Grund erscheint es trotz mancher Vorzüge gegenüber den bereits untersuchten Kriterien wenig geeignet, das Abgrenzungsproblem generell in befriedigender Weise zu lösen.[69]

d) Die wirtschaftliche Betätigung eines Staates

Als Ausweg aus den Schwierigkeiten, ein allgemein anerkanntes Abgrenzungsmerkmal für die Unterscheidung von acta iure imperii und acta iure gestionis zu finden, und unter dem Eindruck einer verstärkten Tätigkeit der Staaten auf wirtschaftlichem Gebiet haben Rechtsprechung und Lehre auf das Merkmal der "wirtschaftlichen Betätigung" ("trading or commercial activities", "acte de commerce") zurückgegriffen.[70] Danach soll ein ausländischer Staat, der im Zusammenhang mit einer industriellen, gewerblichen oder finanziellen Tätigkeit eine Handlung vorgenommen hat oder ein Rechtsverhältnis eingegangen ist, in der gleichen Weise wie eine Privatperson behandelt werden und hierfür keine Immunität in Anspruch nehmen können.

---

68) Berichte, aaO., S.107.
69) Entschieden abgelehnt wird dieses Merkmal in der amerikanischen Entscheidung im "Victory Transport-Fall", siehe oben S.162 f.
70) Vgl. hierzu vor allem Suchartikul, aaO., S.272 f.; ebenso Vincke, aaO., S.248 f.; Fox, aaO., S.636.

Dieses Merkmal tauchte erstmals in frühen belgischen Entscheidungen[71] unter dem Begriff des "acte de commerce"[72] auf; später spielte es vor allem wegen der Tätigkeit der sowjetischen Handelsdelegation auch in Frankreich eine nicht unwesentliche Rolle.[73] In der italienischen Rechtsprechung wurde es im selben Zusammenhang ebenfalls wiederholt angewendet.[74] Nach der Übernahme der beschränkten Immunität durch die amerikanischen Gerichte diente dieses Kriterium in verschiedenen Urteilen als Abgrenzung gegenüber "public or political acts".[75] Dasselbe gilt für die kanadische Rechtsprechung, wo die "activités commerciales ou privées" den acta iure gestionis gleichgesetzt wurden.[76]

---

71) Vgl. hierzu die o.a. Entscheidungen S.89 f.

72) Der Begriff "acte de commerce" stammt aus dem innerstaatlichen französischen Recht, wo er für die Frage der Zuständigkeit des "tribunal de commerce" von Bedeutung ist; dazu Hamson, aaO., S.298; deshalb befindet man sich mit diesem Merkmal nach Ansicht von Niboyet, Immunités, aaO., S.332, auch "sur un terrain relativement solide et connu".

73) Vgl. hierzu die o.a. Entscheidungen S.100 f.; ebenso Niboyet, Immunités, aaO., S.529 f. mit weiteren Nachweisen; Fischer, aaO., S.145 f.; Garcia-Mora, aaO., S.346 f.

74) Siehe die o.a. Entscheidungen S.82 f. Besondere Beachtung verdient dabei das Urteil der Vereinigten Senate des Kassationshofes im Falle "Borga v. Russian Trade Delegation" aus dem Jahre 1953, in der es eindeutig heißt: "...when a foreign State carries out in the territory of another State, an economic activity, which could be performed by a private person, it thereby divests itself of its public law personality and it cannot claim immunity from the jurisdiction of that other State", aaO., S.238; vgl. hierzu ebenfalls Riad, aaO., S.612.

75) Siehe die o.a. Entscheidungen S.164 f.

76) Siehe oben S.173; dazu ebenfalls Kos-Rabcewicz-Zubkowski, aaO., S.248; Castel, Exemption, aaO., S.168.

Im Schrifttum wird - außer von einigen anderen Autoren[77] - neuerdings vor allem von Suchartikul[78] eingehend die Anwendung des Begriffes der "trading activities" vertreten. Danach sei, im Gegensatz zu den Versuchen, die Immunität vom rechtlichen Charakter oder vom Zweck der den Streitgegenstand bildenden Handlung des ausländischen Staates her zu beschränken, die Versagung der Immunität allein für "trading activities" durchführbar, weil dieser Begriff eindeutig sei; denn seine Kriterien seien in erster Linie nach der Natur und nur hilfsweise auch nach dem Zweck der Handlung zu bestimmen.[79]

Der Begriff der "trading activities" umfaßt nach Suchartikul sämtliche staatlichen Handelsgeschäfte, auch wenn diese Tätigkeiten einer Regierung auf Grund ihres "imperiums" oder der "puissance publique" vorgenommen wurden und die betroffene Regierung den Handel im Hinblick auf die Bedürfnisse der nationalen Verteidigung als ihre normale staatliche Betätigung angesehen haben mag.[80]

Es erscheint jedoch fraglich, ob die "trading activities" tatsächlich in eindeutiger Weise festgelegt sind. Diesbezügliche Bedenken ergeben sich bereits bei einer Untersuchung der von Suchartikul zu ihrer Bestimmung angewandten Methode, nach der zunächst die Natur des Vorgangs zu prüfen sei.[81] Wenn es sich dabei beispielsweise um einen Vertrag zur Veräußerung oder Beschaffung

---

77) Niboyet, Immunités, aaO., S.530; Fawcett, Legal Aspects, aaO., S.35 f.; Fensterwald, aaO., S.622; Yale - Sovereign Immunity, aaO., S.892; Amerashinghe, aaO., S.254.
78) AaO., S.316 f.
79) AaO., S.317/318; vgl. in diesem Zusammenhang auch Art.11 des o.a. Entwurfs der Harvard Law School und Art.7 des Entwurfs der Europäischen Konvention.
80) AaO., S.316.
81) AaO., S.319.

von Dienstleistungen ("services") handele, so sei unstreitig eine "trading activity" gegeben. Habe dagegen der fragliche Vorgang - selbst wenn er kommerzieller Natur sei - nur den Kauf oder die Einfuhr von Waren oder das Mieten von Dienstleistungen durch den Staat zum Inhalt, so liege nur dann eine "trading activity" vor, wenn dies im Hinblick auf einen künftigen Wiederverkauf auf normalem kommerziellem Wege ("on an ordinary commercial basis") erfolge. Während somit das Ziel oder der Zweck des Ankaufs von Waren durch den Staat oder gleichartiger, von der ausländischen Regierung abgeschlossener Geschäfte zu berücksichtigen sei, bleibe das Motiv des Käufers vollkommen unbeachtlich.[82)]

Es ist jedoch nicht ersichtlich, wie ein Gericht feststellen soll, ob beispielsweise eine Ware zum Wiederverkauf oder zur Deckung des eigenen staatlichen Bedarfs bestimmt ist, ohne hierfür die Motive des Erwerbsstaates in Betracht ziehen zu müssen.

Suchartikul[83)] sieht ebenso wie ein Teil der Rechtsprechung eine Verbindung des Merkmals der wirtschaftlichen Betätigung zu den acta iure gestionis. Als generelles Abgrenzungskriterium im Hinblick auf die acta iure imperii ist es jedoch trotz seiner verhältnismäßig einfachen Anwendung nicht geeignet, weil es das Problem der Unterscheidung auf dem Gebiet der Immunität nur für einen Teilbereich löst; denn die Frage nach der Einstufung zahlreicher Tatbestände, die nicht unter den Begriff der wirtschaftlichen Betätigung eines Staates fallen, bleibt damit unbeantwortet.[84)] Andererseits ist aller-

---

82) AaO., S.319: "While due regard should therefore be had to the object or purpose of goods by the State or like transactions concluded by the foreign government, it is maintained that the motive of the purchaser is entirely irrelevant."

83) AaO., S.273.

84) Im Ergebnis ebenso Lalive, aaO., S.261; Vincke, aaO., S.249; ähnlich auch Fischer, aaO., S.145, der allerdings auf die besonderen Umstände der französischen Rechtsprechung abhebt.

dings nicht zu übersehen, daß die Rechtsprechung bei Anwendung dieses Merkmals im Falle des Vorliegens einer staatlichen Betätigung auf wirtschaftlichem Gebiet einem ausländischen Staat übereinstimmend keine Immunität zugestanden hat.

e) Die wesentlichen Staatsfunktionen

Die vorangegangene Untersuchung des Merkmals der wirtschaftlichen Betätigung eines Staates hat zwar einerseits gezeigt, daß die Anwendung eines funktionalen Kriteriums besser als die formalen Merkmale geeignet ist, eine sachgerechte Unterscheidung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis herbeizuführen; andererseits ist jedoch nicht sein entscheidender Mangel zu übersehen, die Abgrenzung nur für einen - wenn auch in der Praxis sehr bedeutsamen - Teilbereich der Immunität zu ermöglichen.

Der Versuch, zu einem allgemein gültigen Kriterium zu gelangen, muß an der Basis des Immunitätsprinzips ansetzen. In diesem Zusammenhang ist auf die Ausführungen über die rechtsdogmatische Begründung für die Gewährung von Immunität zu verweisen,[85)] wonach dadurch die Souveränität des ausländischen Staates geschützt werden soll.[86)] Das bedeutet, daß nur diejenigen Handlungen oder Rechtsverhältnisse eines Staates von der Immunität erfaßt werden können, die auf Grund seiner Herrschaftsgewalt vorgenommen bzw. abgeschlossen worden sind. Nimmt man diese Feststellung als bestimmen-

---

85) Siehe oben S.38 ff.

86) Im Ergebnis ebenso Comment - Virginia Law Review, aaO., S.321: "Each sovereign state has a legitimate interest in performing its essential functions without interference by private parties, especially interference in the form of litigation by foreign nationals in foreign courts"; ebenso die Entscheidung im "Victory Transport-Fall", siehe oben S.163.

den Ausgangspunkt für eine Abgrenzung, so ist ein Akt iure imperii im Unterschied zu einer Handlung iure gestionis immer dann gegeben, wenn ein Staat in "Ausübung wesentlicher Staatsfunktionen" tätig geworden ist. Zu diesem Kreis staatlicher Funktionen ist dabei der Bereich hoheitlicher Tätigkeiten zu rechnen, der nach Ansicht von Mosler[87] nach allgemeiner Auffassung der unmittelbaren Wahrnehmung durch die Staatsorganisation unter den gegenwärtigen Bedingungen unterliegt oder nach Meinung von Scheuner[88] zum "Kernbereich" staatlichen Handelns gehört.[89] Panhuys[90] bezeichnet sie als "typical State functions". In ähnlicher Weise umschreibt Friedmann[91] die acta iure imperii als "the hard core of an irreducible minimum of government activities", und de Lapradelle[92] spricht in diesem Zusammenhang von dem Merkmal der "fonction étatique".

Im Unterschied zu dem Begriff der Natur der Handlung oder des Rechtsverhältnisses stellt das Merkmal der "wesentlichen Staatsfunktionen" nicht darauf ab, ob eine Handlung oder ein Rechtsverhältnis auf Grund seiner inneren Natur nur von einem Staat oder auch von einer Privatperson vorgenommen bzw. eingegangen werden kann,[93] sondern bejaht das Vorliegen eines hoheitlichen Akts oder Rechtsverhältnisses stets dann, wenn es sich dabei um die Vollziehung allgemein anerkannter Staatsaufgaben, die auf Grund der Souveränität erfolgt sind, gehandelt hat. Ebensowenig berücksichtigt es primär

---

87) Schaumann, Berichte, aaO., S.105.
88) Schaumann, Berichte, aaO., S.110.
89) Die Tatsache, daß sowohl Mosler als auch Scheuner diese Ansichten im Rahmen der Beurteilung des Merkmals der "Natur der Handlung oder des Sachverhalts" geäußert haben, ist in diesem Zusammenhang unerheblich.
90) AaO., S.1210.
91) Impacts, aaO., S.480; zustimmend Cohen, aaO., S.493.
92) Siehe Lémonon - Rapport, aaO., S.109.
93) Vgl. oben S.229 f.

die äußere Erscheinungsform einer Handlung als bestimmendes Kriterium für deren Einstufung. Im Vergleich zum Merkmal des Zwecks einer Handlung oder eines Rechtsverhältnisses erscheint es eher möglich, Übereinstimmung über die wesentlichen staatlichen Funktionen als über den hoheitlichen oder privaten Zweck einer Handlung oder die Zweckbestimmung einer Sache zu erzielen.[94]

Voraussetzung für eine Anwendung dieses Begriffs auf dem Gebiete der Immunität ist seine nähere inhaltliche Ausgestaltung.[95] Die Anhaltspunkte für die wesentlichen staatlichen Funktionen, die als hoheitlich unter den Schutz der Immunität fallen sollen, sind dabei in einer Gesamtschau der Handlung oder des Rechtsverhältnisses im Wege der Rechtsvergleichung zu ermitteln.

In der Rechtsprechung und im Schrifttum gibt es hierfür verschiedene Beispiele. So hat das Bundesverfassungsgericht in seiner bereits erwähnten grundlegenden Entscheidung zur Immunität ausgeführt, es gebe eine Reihe von staatlichen Handlungen, die nach der von den Staaten überwiegend vertretenen Auffassung zum Bereich der Staatsgewalt im engeren und eigentlichen Sinne zu zählen seien und damit nicht von der Immunität ausgenommen werden dürften. Hierunter fielen die Betätigung der auswärtigen und militärischen Gewalt, die Gesetzgebung, die Ausübung der Polizeigewalt und die Rechtspflege.[96] In gleicher Weise wird in der amerikanischen "Victory Transport-Entscheidung"[97] die Gewährung von Immunität auf "strictly political or public acts" be-

---

94) Ebenso Comment - Virginia Law Review, aaO., S.322.
95) So auch Cohn, Waiver, aaO., S.272, wonach "the determination of the activities of a State which are to be classed as iura imperii involves the primarily political task of distinguishing what are the public functions of the modern State".
96) BVerfGE 16, 27 (63).
97) Siehe oben S.164; vgl. dazu auch Suy, aaO., S.681.

grenzt. Die hierfür angeführten Beispiele stehen mit Ausnahme der öffentlichen Anleihen im wesentlichen in Übereinstimmung mit den vom Bundesverfassungsgericht genannten Fällen. Bereits in einem früheren Urteil hatte ein amerikanisches Gericht für die Frage des Vorliegens einer hoheitlichen Handlung darauf abgestellt, ob diese "a traditional function of government" sei.[98)]

In der italienischen Rechtsprechung gibt es gleichfalls eine Anzahl von Entscheidungen, die zur Abgrenzung der acta iure imperii von den acta iure gestionis allein auf die auf Grund der Souveränität vorgenommenen Handlungen verweisen, ohne hierfür auf deren Natur, Erscheinungsform oder Zweck Bezug zu nehmen.[99)] In Übereinstimmung mit dieser Judikatur sucht ein Teil der italienischen Lehre nach einer funktionalen Grenzziehung der staatlichen Tätigkeiten. Als erster Vertreter dieser Richtung hat Quadri[100)] darauf abgestellt, ob eine zur Beurteilung stehende Handlung zum Bereich der staatlichen Befehls- und Zwangsgewalt gehöre. Da die Staats-

---

98) "Et Ve Balik Kurumu v. B.N.S. Sales Corp.", aaO., S.977: "...the purchase of meat...does not necessarily constitute a 'public act' in the sense that the performance of such an act is a traditional function of government to which the ancient rule of sovereign immunity should be applied in modern society".

99) "Government of Bolivia v. Italian Association for Aeronautical Exports", siehe oben S.83: "...if the foreign State operates in the field of public law and thus persues its activities in the exercise of its sovereign powers, the assumption of jurisdiction by Italian courts would infringe those sovereign powers", aaO., S.136; ebenso "Padri Benedettini della Basilica di S. Paolo v. Nunzi", siehe oben S.86: "Originally, this custom (d.h. die Immunität) was more liberal in the sense that it embraced all activities of a foreign State. Gradually it was narrowed down exclusively to sovereign activities", aaO., S.215; "Kingdom of Greece v. Gamet", siehe oben S.87.

100) AaO., S.96 f.; ders., L'immunità, aaO., S.591 f.

gewalt durch die Immunität geschützt werden solle, gelte diese in Bezug auf alle Handlungen und Rechtsverhältnisse, die der Macht des Staates im Inneren und zu seinem Schutz nach außen dienten. In jüngster Zeit ist Panebianco[101] als einer seiner Schüler in seiner Untersuchung mit der Feststellung, das Völkerrecht schütze durch die Ausübung staatlicher Gewalt gegen eine fremde Einmischung, inhaltlich zu demselben Ergebnis gelangt. Danach führe die Souveränität zur Einräumung von Immunität für die Staatsfunktionen - sowohl innerhalb[102] als auch außerhalb[103] des eigenen Territoriums -, für die Erfüllung völkerrechtlicher Normen sowie die Behandlung von Vorfragen im Verfahren zwischen Privatpersonen.[104] Ausgehend von der hoheitlichen Staatsgewalt kommen somit diese Vertreter der Lehre ebenso wie ein Teil der italienischen Rechtsprechung zu einer funktionalen im Gegensatz zu einer formalen Begrenzung der Immunität, ohne allerdings hierfür ausdrücklich auf eine Unterscheidung von acta iure imperii und acta iure gestionis einzugehen.

Auch nach Ansicht von Dahm[105] gibt es "gewisse Funktionen der Staatsgewalt wie die Betätigung der auswärtigen oder militärischen Gewalt, die Gesetzgebung, die Ausübung der Polizeigewalt oder der Rechtspflege, die

---

101) AaO., S.142 f.; ders., L'immunità giurisdizionale degli Stati stranieri, Annuario di diritto internazionale 1965, S.296: "L'immunità difende il potere statale estero in tutte le sue manifestazioni esterne (potere di comando, forza materiale, uso dei mezzi e dei simboli del potere) e direzioni (all'interno; all'estero); in particolare, con riferimento alle funzioni legislativa, amministrativa, di polizia, diplomatica e di difesa militare".
102) AaO., S.145 ff.
103) AaO., S.148 ff.
104) AaO., S.149 ff.
105) AaO., S.235/236; ders., Festschrift, aaO., S.162/163.

nach den Rechtsanschauungen aller Kulturvölker als solche der Staatsgewalt im engeren und eigentlichen Sinne erscheinen".

Es ist bemerkenswert, daß selbst Lauterpacht, der eine allgemeine Differenzierung zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis für unmöglich hält und deshalb den rechtlichen Charakter des Immunitätsprinzips verneint, die Gewährung von Immunität für typische Staatsfunktionen als "a sound principle of international law"[106] bezeichnet[107]; darunter fielen[108]:

1. Akte der Gesetzgebung eines ausländischen Staates sowie die zu ihrer Durchführung getroffenen Maßnahmen;
2. Exekutiv- und Verwaltungsakte des ausländischen Staates innerhalb seines Territoriums wie beispielsweise die angeblich unberechtigte Ausweisung oder Erhebung von Abgaben sowie die unrechtmäßige Inhaftierung oder allgemein die Rechtsverweigerung;
3. Verträge, die mit oder von dem ausländischen Staat abgeschlossen wurden, sofern sie nicht im Gerichtsstaat zustande gekommen sind oder nach der Regel des internationalen Privatrechts der Gerichtsbarkeit unterliegen.

Darüber hinaus sollten keine gerichtlichen Maßnahmen gegen einen ausländischen Staat ergriffen werden, die in Widerspruch zu den völkerrechtlichen Prinzipien der diplomatischen Immunität ständen oder gegen Angehörige, Schiffe und Flugzeuge der Streitkräfte gerichtet seien.

---

106) Jurisdictional Immunities, aaO., S.246.
107) Damit kehrt allerdings Lauterpacht im Ergebnis wieder zu der Unterscheidung von acta iure imperii und acta iure gestionis zurück, die er selber als undurchführbar bezeichnet hatte; hierauf verweisen ebenfalls Suchartikul, aaO., S.284; Dahm, Festschrift, aaO., S.165; Loewenfeld, Report of the I.L.A. 1953, aaO., S.218.
108) Jurisdictional Immunities, aaO., S.237 f.

Ähnlich umschreibt Lalive[109] die "actes de puissance publique", für welche allein Immunität zu gewähren sei, in folgender Weise[110]:

a) Innerstaatliche Verwaltungsakte wie z.B. die Ausweisung eines Ausländers oder die Versagung einer Aufenthaltsgenehmigung;

b) Gesetzgebungsakte wie z.B. ein Gesetz über die Verstaatlichung;

c) Handlungen in Bezug auf die Streitkräfte[111];

d) Handlungen bezüglich der diplomatischen Tätigkeit eines ausländischen Staates;

e) für die im Ausland aufgenommenen öffentlichen Anleihen überwiegen nach seiner Meinung entgegen der Ansicht mancher Autoren und des Institut de droit international die Gründe, die gegen eine Immunitätsgewährsprechen.[112]

Im Gegensatz zu Lalive[113], der diese Fälle als abschließende Aufzählung der "actes de puissance publique" ansieht, und Lauterpacht[114], der sie nicht als nähere Bestimmung einer allgemeinen Regel betrachtet, werden

---

109) AaO., S.285 f.

110) Nach Lalive, aaO., S.285, kann man auf Grund der Entwicklung in Rechtsprechung und Lehre - außer in Fällen von "actes de gestion privée" - nicht mehr von der grundsätzlichen Gewährung von Immunität sprechen, sondern das neue Prinzip der beschränkten Immunität müsse lauten: "L'Etat étranger ne jouit de l'immunité juridictionnelle que pour certains actes dits de puissance publique".

111) Damit sei man der Schwierigkeiten von Weiss enthoben, bei einem Abstellen auf die Natur der Handlung im Hinblick auf den Kauf oder die Herstellung von militärischen Ausrüstungsgegenständen Klagen zulassen zu müssen, aaO., S.286.

112) Die öffentlichen Anleihen erscheinen auch in der oben S.164 behandelten "Victory Transport-Entscheidung" - die ansonsten weitgehend mit der Aufzählung von Lalive übereinstimmt - als "strictly political or public acts".

113) AaO., S.287.

114) Jurisdictional Immunities, aaO., S.237.

sie hier nur als Beispiele zur näheren Erläuterung der "wesentlichen Staatsfunktionen" im Rahmen der Unterscheidung von acta iure imperii und acta iure gestionis verstanden.

Allerdings sind auch nicht die Schwierigkeiten bei der Anwendung dieses Merkmals zu übersehen, die darin bestehen, daß die Staaten auf Grund ihrer historischen Entwicklung und ihrer unterschiedlichen Gesellschaftsordnungen abweichende Auffassungen von dem haben, was im einzelnen unter die wesentlichen und typischen Staatsfunktionen fällt.[115] Dennoch ist bereits in der internationalen Staatenpraxis - insbesondere im Vertragsrecht - eine Entwicklung erkennbar, unabhängig von der grundsätzlichen Einstellung der einzelnen Staaten durch eine negative Abgrenzung bestimmte Bereiche staatlichen Handelns nicht zu den wesentlichen Staatsfunktionen zu zählen. Hierzu gehören die Staatshandelsschiffahrt[116] und die wirtschaftliche Betätigung eines Staates[117], die übereinstimmend von der Immunität ausgeklammert sind. Im Hinblick darauf, daß diese beiden Bereiche die Mehrzahl der bisher gerichtlich entschiedenen Fälle ausmachen und in Zukunft wegen der sich ständig ausweitenden wirtschaftlichen Betätigung der Staaten noch mehr Bedeutung erlangen werden, trägt die Übereinstimmung in diesen Fällen wesentlich zu einer einheitlichen Abgrenzung von acta iure imperii und acta iure gestionis bei.

Dagegen sind die umstrittenen öffentlichen Anleihen nicht zu den wesentlichen Staatsfunktionen zu rech-

---

115) So auch Alexy, aaO., S.172; Bamberger, aaO., S. 217.
116) Vgl. hierzu das Brüsseler Abkommen von 1926 und die Genfer Übereinkommen von 1958, oben S.186/187.
117) Vgl. die von der Sowjetunion mit anderen Staaten abgeschlossenen Handelsverträge, oben S.193; Boguslavskij, aaO., S.150 f.

nen[118]; denn, wie die unterschiedlichen Entscheidungen gezeigt haben, handelt es sich hierbei nicht um einen allgemein "anerkannten Bereich staatlicher Aufgaben".

Im übrigen ergibt sich eine Begrenzung dieses Merkmals daraus, daß nicht alle Handlungen oder Rechtsverhältnisse, die im Zusammenhang mit den wesentlichen Staatsaufgaben erfolgen bzw. eingegangen werden, unter diesen Begriff fallen können, sondern nur diejenigen, die zur Ausführung der Staatsaufgaben notwendig sind.[119] Obwohl der Staat in der Wahl seiner Mittel zur Erfüllung seiner wesentlichen Funktionen frei ist, sollte die Immunität nur dann eingeräumt werden, wenn eine Handlung oder ein Rechtsverhältnis in unmittelbarem Zusammenhang mit den "wesentlichen staatlichen Funktionen" steht, so daß eine Verweigerung der Immunität zu einer direkten Beeinträchtigung dieser Aufgaben und damit auch der Souveränität des ausländischen Staates führen würde. Unstreitig gehört beispielsweise die Unterhaltung von Streitkräften zu den wesentlichen Staatsaufgaben und damit alle in unmittelbarem Zusammenhang dazu stehenden notwendigen Handlungen und Rechtsverhältnisse. Dementsprechend stellt dann die Beschaffung von Gegenständen, die der Ausrüstung und Versorgung der Streitkräfte dienen - wie z.B. der oft zitierte Kauf von Schuhen[120] -, eine notwendige Tätigkeit zur Erfüllung dieser Staatsaufgaben dar, für die Immunität zu gewähren ist.[121] Andererseits ist

---

118) Ebenso Delaume, aaO., S.201 f.; Bamberger, aaO., S.218; weitere Nachweise über die unterschiedliche Behandlung in Rechtsprechung und Literatur bringt Gmür, aaO., S.161 Fußnote 166.

119) Ebenso Virginia Law Review, aaO., S.323: "The transaction in question must be necessary to the proper exercise of that function"; Friedmann, Impacts, aaO., S.480.

120) Siehe oben S.208 f.

121) In Übereinstimmung damit steht z.B. das Abkommen über "Offshore-Beschaffungen" zwischen der BRD und den USA aus dem Jahre 1955, siehe oben S.192.

weder ein Vertrag zur Errichtung eines Erholungszentrums für die Streitkräfte[122] noch ein Abkommen über den Bau einer Abwasserleitung für einen Stützpunkt[123] ein Rechtsverhältnis, dessen Abschluß zur Erfüllung der militärischen Aufgaben notwendig ist.

Wegen der aufgezeigten Schwierigkeiten, den Bereich der wesentlichen Staatsfunktionen einheitlich abzugrenzen, soll nicht behauptet werden, daß diese Differenzierungsmethode ein für allemal klare Abgrenzungen zwischen acta iure imperii und acta iure gestionis schafft. Etwas anderes kann bei der Vielfalt der auftretenden Sachverhalte auf Grund der Eigenart eines allgemeinen Abgrenzungsmerkmals auch nicht erwartet werden.[124] Es wird immer Grenzfälle geben, in denen sich eine Aussage darüber, ob die Vornahme einer Handlung oder der Abschluß eines Rechtsverhältnisses in den Rahmen der wesentlichen Staatsfunktionen fällt und zu deren Erfüllung notwendig gewesen ist, nur schwer machen läßt. Andererseits ist es durchaus ein Vorteil, wenn ein Abgrenzungsmerkmal in Grenzgebieten flexibel ist und dadurch - allerdings in begrenztem Maße - eine Anpassung an die sich im Lauf der Zeit verändernden Erfordernisse der Immunität ermöglicht. Durch das Abstellen auf den Kernbereich staatlicher Tätigkeiten ist zugleich gewährleistet, daß neu auftretende Sachverhalte nicht automatisch unter den Schutz der Immunität fallen, gleichzeitig aber ein Weg für die weitere Entwicklung der Immunität offen gehalten wird.

---

122) So die italienische Entscheidung "Navaco v. The United States Navy", siehe oben S.85.
123) So die italienische Entscheidung "Governo degli Stati Uniti c. S.r.l.I.R.S.A.", oben S.86.
124) Ebenso Friedmann, Impacts, aaO., S.481: "No theoretical distinction can provide certainty. It can only provide guidance for individual decisions".

Unter diesen Umständen erscheint dieses Merkmal trotz mancher Vorbehalte - zumindest von den zu erwartenden Ergebnissen her - noch am besten für eine Unterscheidung von acta iure imperii und acta iure gestionis geeignet zu sein.[125)]

2. KAPITEL: Inhalt der beschränkten Immunität

Auf Grund der vorangegangenen Untersuchung über die Staatengewohnheit auf dem Gebiete der Immunität ergibt sich die Geltung einer völkergewohnheitsrechtlichen Norm des Inhalts, wonach die inländische Gerichtsbarkeit gegenüber einem ausländischen Staat für dessen hoheitliche Betätigungen (acta iure imperii), nicht jedoch für dessen privatrechtliche Handlungen (acta iure gestionis) ausgeschlossen ist. Da bei der auf diese Weise beschränkten Immunität in erster Linie auf den hoheitlichen Charakter der Handlung oder des Rechtsverhältnisses und nicht auf die Person des Handelnden als Voraussetzung für ihre Gewährung angeknüpft wird, handelt es sich hierbei um eine sachbezogene Immunität (ratione materiae).[1)]

---

125) Ebenso Comment - Virginia Law Review, aaO., S.324; im Ergebnis ähnlich Dahm, aaO., S.235/236; ders., Festschrift, aaO., S.167.

1) Hiervon geht auch das Institut de Droit International in seiner Resolution vom 30.4.1954, aaO., S. 293/294, aus, wenn es in Art.1 die Immunität auf alle "actes de puissance publique accomplis par un Etat étranger, ou par une personne morale relevant d'un Etat étranger" anwendet; ebenso Wengler, aaO., S.949; de Visscher/Verhoeven, L'immunité de juridiction, aaO., S.49; Panhuys, aaO., S.1210; vgl. in diesem Sinne ebenfalls das Urteil des französischen Kassationshofes im Falle "Soc. Levant

Die völkerrechtliche Verbindlichkeit dieser Regel kann nicht dadurch in Frage gestellt werden, daß es für die Unterscheidung der beiden Bereiche staatlicher Tätigkeiten kein allgemein anerkanntes und übereinstimmend ausgelegtes Merkmal gibt. Zwar ist einzuräumen, daß keines der untersuchten Abgrenzungskriterien im Hinblick auf seine dogmatische Begründung und Praktikabilität voll befriedigend ist; jedoch kann andererseits ebenfalls nicht übersehen werden, daß sie - trotz unterschiedlicher Folgerungen in einzelnen Fällen - im wesentlichen zu übereinstimmenden Ergebnissen bei der Beurteilung der staatlichen Betätigung als acta iure imperii oder acta iure gestionis kommen.[2] Gleichgelagerte Probleme kennt auch das innerstaatliche Recht. So bestehen beispielsweise unterschiedliche Auffassungen in Rechtsprechung und Schriftum über die Bestimmung der öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nicht verfassungsrechtlicher Art nach § 40 VwGO als Voraussetzung für die Zulässigkeit des Verwaltungsrechtsweges [3] ebenso wie über die Abgrenzung bürgerlicher Rechtsstreitigkeiten nach § 13 GVG als Prozeßvoraussetzung für den ordentlichen Rechtsweg[4], ohne daß dadurch die Verbindlichkeit dieser Regelungen in Frage gestellt worden wäre.

Express Transport c. Chemins de fer du gouvernement iranien", siehe oben S.113; wonach die Immunität "sur la nature de l'activité, et non sur la qualité de celui qui l'exerce" beruht, aaO., S.103; im Ergebnis ebenso Panebianco, aaO., S.122, der die beschränkte Immunität als "teoria funzionale della immunità (immunità ratione impedimenti)" bezeichnet.

2) Ebenso Lalive, aaO., S.255/256.

3) Statt vieler siehe Eyermann-Fröhler, VwGO, 1971, Randnummer 1 ff. zu § 40.

4) Siehe dazu Lent-Jauernig, Zivilprozeßrecht, 1970, S.7/8.

Wenn ausländische Staaten in vereinzelten Fällen nicht nur für acta iure imperii, sondern darüber hinaus auch für acta iure gestionis von der Gerichtsbarkeit freigestellt werden, so wird ihnen vom Gerichtsstaat mehr Immunität eingeräumt, als es nach den Regeln des Völkerrechts erforderlich ist.[5] Gegen eine Ausweitung der völkerrechtlich gebotenen Grenzen der Immunität auf Grund innerstaatlicher Gesetzgebung oder auf Grund der Rechtsprechung bestehen grundsätzlich keine Bedenken;[6] denn es sprechen keine völkerrechtlichen Normen dagegen, wenn der Gerichtsstaat die zum Schutz seiner Souveränität gezogene Grenze durch eine weitergehende Immunitätsgewährung unterschreitet.[7] In diesem Bereich der weiteren freiwilligen Beschränkung seiner territorialen Souveränität steht es dann insoweit im Ermessen des Gerichtsstaates, die ausländischen Staaten in unterschiedlichem Ausmaß von seiner Gerichtsbarkeit freizustellen, sofern sachliche Gründe hierfür gegeben sind.[8] Eine derartige Handlungsweise kann aus dem Gesichtspunkt der Gegenseitigkeit[9], der politischen Op-

---

5) Dies wird für die englische Rechtsprechung u.a. von Beckett, in: Lémonon-Rapport, aaO., S.54, festgestellt: "...I am of the opinion that the amount of State immunity accorded by English courts at present is somewhat wider than is required by the principles of public international law..."; ebenso ausdrücklich de Visscher, Thérories et Réalités en Droit International Public, 1960, S.304; vgl. allgemein hierzu Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.239; O'Connell, aaO., S.913; Souvereign Immunity - Columbia Law Review, aaO., S.1086; Hendry, aaO., S.169.

6) Ebenso Dahm, Festschrift, aaO., S.163, und der OGH Wien in seiner Entscheidung "Hoffmann gegen Dralle", aaO., S.323.

7) Siehe oben S.49.

8) So auch Jaenicke, Scheuner, Seidl-Hohenveldern, in: Schaumann, Berichte, aaO., S.72; Dahm, Festschrift, aaO., S.163.

9) So Scheuner, in: Schaumann, Berichte, aaO., S.72.

portunität, der Courtoisie[10] oder durch einen völkerrechtlichen Vertrag zwischen zwei oder mehreren Staaten[11] begründet sein. Sie wäre allerdings dann nicht mehr gerechtfertigt, wenn die Immunität im Hinblick auf die Person des Klägers willkürlich gewährt werden würde und damit im Ergebnis einer Rechtsverweigerung ("déni de justice") gleichkäme.[12]

Soweit ersichtlich, ist von den Staaten, welche Anhänger der beschränkten Immunität sind, allerdings noch nie ein diplomatischer Protest gegen die Gewährung einer weitergehenden oder unbeschränkten Immunität erhoben worden.

1. Die Entstehung der beschränkten Immunität

Die Anerkennung der beschränkten Immunität als gewohnheitsrechtliche Norm macht eine Klärung ihrer Entstehung im Hinblick auf das damit im Widerstreit stehende System der unbeschränkten Immunität erforderlich.

Hierzu wird die Ansicht vertreten, die Immunität sei von vornherein nur als eine beschränkte Ausnahme von

---

10) Lalive, aaO., S.253.

11) Der Entwurf der Europäischen Konvention erweitert mit seinen Regelungen beispielsweise den Umfang der Immunität im Vergleich zur bisherigen gewohnheitsrechtlichen Praxis für die bisherigen Unterzeichnerstaaten Belgien, die Bundesrepublik Deutschland, die Niederlande, Österreich und die Schweiz in ihrem Verhältnis zueinander, sofern sie nicht von ihrem Optionsrecht nach Art.24 des Vertrages zur Beibehaltung der Gerichtsbarkeit im bisherigen Rahmen Gebrauch machen.

12) Im Ergebnis ebenso Sibert, Traité de Droit International, Bd.1 (1951), S.273; Carabiber, Le concept des immunités de juridiction doit-il être révisé et dans quel sens?, Clunet, Bd.79 (1952), S.440 (442).

der Gerichtsbarkeit eines Staates zu verstehen.[1] Die Entscheidungen der Gerichte im 19. Jahrhundert seien auf Fälle zugeschnitten gewesen, in denen auch heute noch regelmäßig Immunität gewährt werden würde. Eine absolute Immunität im Sinne der heutigen Auffassung habe es erst dann gegeben, als es die Gerichte in den anglo-amerikanischen und einer Anzahl weiterer Staaten ablehnten, Klagen gegen einen in privatwirtschaftlicher Weise tätig werdenden ausländischen Staat als eine neue Fallgruppe anzuerkennen, und ihn auch hierfür von der Gerichtsbarkeit freistellten. Deshalb sei der absoluten Immunität der historische Primat abzusprechen und ihre feste Ausprägung sogar erst als Reaktion auf die Formulierung einer beschränkten Immunität zu werten.[2]

Diese These steht jedoch im Gegensatz zu dem auf Grund der vorangegangenen Untersuchung der Rechtsprechung gewonnenen Ergebnis über die Rechtsprechung im 19. Jahrhundert. Danach wurde den ausländischen Staaten in diesem Zeitraum fast ausnahmslos die unbeschränkte Immunität zuerkannt,[3] und zwar auch in denjenigen Fällen, in denen sie bei Anwendung der relativen Immunität der Gerichtsbarkeit unterlegen hätten.[4]

---

1) So die Mehrheit der Mitglieder der 2.Studienkommission der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, in: Schaumann, Berichte, aaO., S.21.
2) Schaumann, Berichte, aaO., S.22/23.
3) Ebenso Sørensen, aaO., S.425; Seidl-Hohenveldern, aaO., S.88; Dahm, Festschrift, aaO., S.156; Trefftz, aaO., S.12; auch Schaumann, Berichte, aaO., S.22, räumt ein, "daß für einen Teil des 19. Jahrhunderts feststeht, daß die Gerichte der allermeisten Staaten undifferenziert von einer absoluten Immunität ausgingen".
4) Vgl. die zahlreichen o.a. Urteile in Frankreich, oben S.98 Anm.2 und 5; weitere Nachweise bei Dalloz, aaO., S.122, Nr.48; in Österreich siehe die Nachweise oben S.116 Anm.1; in Deutschland wurde die Immunität bis zum Jahre 1945 ausdrücklich auch für privatrechtliche Tätigkeiten ausländischer Staaten gewährt, siehe oben S.121 ff.; für die niederländische Rechtsprechung

Lediglich in der belgischen[5] und italienischen[6] Rechtsprechung vollzog sich am Ende des 19. Jahrhunderts allmählich ein Wandel von der unbeschränkten zur beschränkten Immunität.[7] Diese Änderung der Judikatur in den beiden Ländern konnte zwar die damals geltende Regel der absoluten Immunität nicht in Frage stellen; sie leitete jedoch einen Abbauprozeß der absoluten Immunität ein. Wie die Untersuchung der Rechtsprechung ergeben hat, trat in der Folgezeit aus Gründen, die im einzelnen noch darzustellen sein werden,[8] bei der Mehrheit der Staaten aus dem Bewußtsein heraus, die absolute Immunität habe ihre Verbindlichkeit verloren,[9]

---

vgl. Trefftz, aaO., S. 70 f.; in England wurde in der grundlegenden Entscheidung "The Parlement Belge", siehe oben S.145, Immunität auch für ein zu wirtschaftlichen Zwecken genutztes Schiff zuerkannt; für die Vereinigten Staaten siehe oben S.154 ff. Diese Auffassung steht auch in Übereinstimmung mit der im älteren Schrifttum überwiegend vertretenen Lehre von der absoluten Immunität; einen umfassenden Überblick hierzu gibt Gmür, aaO., S.72 f.

5) Aber auch in Belgien gab es bis zum Jahre 1903 noch eine Reihe von Urteilen, in denen die Gerichte ihren Entscheidungen die absolute Immunität zugrunde legten; vgl. die oben S.90 Anm.7 angeführten Urteile; weitere Nachweise bei de Visscher/Verhoeven, L'immunité de juridiction, aaO., S.39 Anm.2.

6) Selbst in Italien war der Grundsatz der absoluten Immunität bis zur Mitte des 19.Jahrhunderts unbestritten, siehe oben S.80 f.

7) Siehe hierzu ebenfalls Setser, aaO., S.307.

8) Vgl. unten S.257.

9) Diese veränderte rechtliche Überzeugung tritt in einigen Urteilen besonders deutlich hervor: so in der italienischen Entscheidung "Padri Benedettini della Basilica di S. Paolo v. Nunzi", aaO., S.215: "Originally, this custom was more liberal in the sense that it embraced all activities of a foreign State. Gradually it was narrowed down exclusively to sovereign activities"; in der österreichischen Entscheidung "Hoffmann gegen Dralle", aaO., S.322, in der das Gericht zu dem Ergebnis kommt, "daß heute nicht mehr gesagt werden kann, daß nach anerkanntem Völkerrecht die sog. acta gestionis von der inländischen Gerichtsbarkeit ausgenommen sind".

eine allgemeine und dauerhafte Änderung dieser Übung (desuetudo) im Hinblick auf die Gewährung von Immunität ein, so daß schließlich die beschränkte Immunität als neue allgemeine völkergewohnheitsrechtliche Regel im Wege der Derogation[10] entstanden ist.[11]

2. Verhältnis der beschränkten Immunität zur Gerichtsbarkeit

Neben der Frage nach dem Geltungsgrund der beschränkten Immunität stellt sich rechtsdogmatisch das Problem, ob diese nach geltendem Gewohnheitsrecht in ihrem Verhältnis zur Gerichtsbarkeit als Regel oder als Ausnahme zu beurteilen ist. Diese Frage ergibt sich nicht nur aus theoretischem Interesse; ihre Beantwortung ist auch von Bedeutung für die Interpretation und weitere Entwicklung der beschränkten Immunität.

Es ist nicht zu verkennen, daß die Immunität in ihren Anfängen auf Grund ihres personenbezogenen Charakters in erster Linie auf den Schutz des Souveräns als der

---

Diesen Ausführungen schließt sich das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluß vom 30.4.1963 an, aaO., S.61. Der bewußte Wandel in der Immunitätspraxis wird ebenfalls in dem für die amerikanische Rechtsprechung grundlegenden "Tate-Letter", aaO., S.985, sichtbar: "For these reasons it will thereafter be the Department's policy to follow the restrictive theory of sovereign immunity...".

10) Vgl. zu den Voraussetzungen einer Derogation im einzelnen Dahm, aaO., S.31/32.

11) Ebenso Seidl-Hohenveldern, aaO., S.88 Randnummer 337; Bülck, Schnorr von Carolsfeld, in: Schaumann, Berichte, aaO., S.21; a.A. Trefftz, aaO., S.12/13, und ders., Immunität, aaO., S.957, da nach seiner Ansicht keine allgemeine Änderung der Rechtsüberzeugung eingetreten ist.

Personifizierung des Staates ausgerichtet war[1] und daher als Regel angesehen werden konnte. Als Folge dieser Auffassung über die Funktion der Immunität war die Gerichtsbarkeit über einen ausländischen Staat nur dann gegeben, wenn dieser sich durch Verzicht auf seine - abgesehen von den allgemein anerkannten Ausnahmen - grundsätzlich unbeschränkte Immunität freiwillig der fremden Gerichtsbarkeit unterworfen hatte.[2]

Eine gegenteilige Meinung zeigte sich dagegen schon bald im anglo-amerikanischen Rechtskreis in den grundlegenden Entscheidungen "The Schooner Exchange v. Mc. Faddon"[3] und "The Parlement Belge"[4]; darin wurde die Vorherrschaft der territorialen Souveränität des Gerichtsstaates hervorgehoben, die nur für bestimmte Fälle durch die Immunität des ausländischen Staates eingeschränkt werden könne.

---

1) So auch Lalive, aaO., S.222; Garcia-Mora, aaO., S. 336/337; Collins, The Effectiveness of the Restrictive Theory of Sovereign Immunity, The Columbia Journal of Transnational Law, Bd.4 (1965), S.119; Lyons, The Avoidance, aaO., S.61; Fawcett, Finance and Trade, aaO., S.224. Zu dem historischen Hintergrund der Immunitätstheorie vgl. Gmür, aaO., S.21 f.

2) Nachweise bei Gmür, aaO., S.113 f.; zu den Formen des Verzichts siehe oben S.57 ff.

3) Chief Justice Marshall, Cranch, aaO., S.135:"The jurisdiction of the nation within its own territory is necessarily exclusive and absolute. It is susceptible of no limitation not imposed by itself. Any restriction upon it deriving validity from an external source, would imply a diminution of its sovereignty to the extent of the restriction and an investment of that sovereignty to the same extent in that power which could impose such restriction". Nach Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.229, und Herndl, aaO., S.22, macht das Urteil deutlich, daß die Immunität eines ausländischen Staates nicht ein normales Attribut seiner Souveränität sein kann, sondern ein zusätzliches ist, das die Souveränität des Gerichtsstaates gleichzeitig erheblich einschränkt.

4) Lord Justice Brett, aaO., S.214/215.

Nach der Anerkennung der beschränkten Immunität ist diese zumindest nach dem geltenden Gewohnheitsrecht rechtsdogmatisch als Ausnahme von der grundsätzlich dem Gerichtsstaat zustehenden Jurisdiktion zu beurteilen, weil sie von vornherein auf einen bestimmten Bereich staatlicher Tätigkeit, nämlich die acta iure imperii beschränkt ist.[5] Diese Feststellung steht in engem Zusammenhang mit dem bei der Begründung der Immunität aufgezeigten Spannungsverhältnis zwischen der Souveränität des Gerichtsstaates und derjenigen des ausländischen Staates.[6] Zwar sind die beiden sich ihrer Natur nach entgegenstehenden Souveränitätsansprüche, die in der Territorialhoheit des Gerichtsstaates und in der Unabhängigkeit des ausländischen Staates von einer fremden Rechtsordnung ihren Ausdruck finden, für sich betrachtet grundsätzlich gleichwertig. Eine Lösung dieses Problems ergibt sich daraus,

---

5) Im Ergebnis ebenso die Entscheidung in den USA im "Victory Transport-Fall", siehe oben S.162: "Sovereign immunity is a derogation from the normal exercise of jurisdiction by the courts and should be accorded only in clear cases", Archiv des Völkerrechts, aaO., S.451; in Italien "Kingdom of Greece v. Gamet", siehe oben S.87 Anm.28; in Ägypten "Dame Marigo Kildani Veuve Haggar c. Fisc. Hellénique", siehe oben S.56 Anm.1, und in Burma "Kovtunenko v. U Law Yone", siehe oben S.184 Anm.2. Im Schrifttum wird diese Ansicht vertreten von Dahm, aaO., S.230, und ders., Festschrift, aaO., S.154 und 176; Lalive, aaO., S.285; Suy, aaO., S.682; Schaumann, Berichte, aaO., S.24; Habscheid, Berichte, aaO., S.166; Guggenheim, Lehrbuch des Völkerrechts, Bd.I (1948), S.173; Herndl, aaO., S.22; Garcia-Mora, aaO., S.336; Tung, aaO., S.124; Ahluwalia, The Legal Status, Privileges and Immunities of the Spezialized Agencies of the United Nations and Certain other International Organizations, 1964, S.5; a.M. Berber, aaO., S.220; de Visscher/Verhoeven, L'immunité de juridiction, aaO., S.46; Bülck, Meyer-Lindenberg, von Schenck, Schnorr von Carolsfeld, in: Schaumann, Berichte, aaO., S.24, welche die Immunität als Regel und die Beschränkung als Ausnahme betrachten.

6) Vgl. die Ausführungen oben S.47 f.

daß im Völkerrecht die Souveränität eines jeden Staates zu der der anderen Staaten in Beziehung gesetzt werden muß und damit der Souveränitätsanspruch des einen Staates seine Schranke in der Hoheitsgewalt der anderen Staaten findet.[7)]

Da der Gerichtsstaat auf Grund der relativen Immunität nur verpflichtet ist, den ausländischen Staat für dessen acta iure imperii von seiner Jurisdiktion freizustellen, müssen seine Gerichte die Möglichkeit haben, die Rechtsnatur der von diesem vorgenommenen Handlung nachzuprüfen. Andernfalls bestände für den ausländischen Staat die Möglichkeit, allein durch die Behauptung, er habe eine hoheitliche Handlung ausgeführt, Immunität zu erlangen, was auf indirektem Wege zur Erweiterung seiner Herrschaftsgewalt über die Grenzen seines Territoriums hinaus führen würde. Außerhalb des eigenen Staatsgebietes kann aber der ausländische Staat für den von ihm erlassenen Akt a priori keine verbindliche Geltung beanspruchen; damit stellt sich jenseits der Grenzen die Souveränität des die Gerichtsbarkeit ausübenden Staates im Verhältnis zu der des ausländischen Staates als die stärkere Gewalt dar und bestätigt den Ausnahmecharakter der Immunität.

3. Gründe für die Gewährung der beschränkten Immunität

Die Feststellung über die gewohnheitsrechtliche Geltung der beschränkten Immunität als allgemeine Regel des Völkerrechts wird durch dogmatische und rechtspolitische Gründe bestätigt. Die Einführung des Systems der relativen Immunität ist eine Folge der Betätigung des Staates auf Gebieten, die bisher vornehmlich Privatpersonen vorbehalten waren, und seiner veränderten Stellung im innerstaatlichen Bereich.

---

7) So auch Dahm, aaO., S.154.

Die Lehre von der Immunität ist in einer Zeit entstanden, in der sich der Staat auf bestimmten einigermaßen klar abgegrenzten Gebieten betätigt hatte, und zwar in rechtlichen Formen, die von denen privaten Handelns prinzipiell zu unterscheiden waren.[1] Zu Fragen der Wirtschaft und des Handelsverkehrs war die Haltung des Staates auf Grund des bis zur Mitte des 19.Jahrhunderts vorherrschenden Prinzips des "laissez-faire" zurückhaltend.[2] Seine wirtschaftliche Betätigung beschränkte sich in diesem Zeitraum im wesentlichen beispielsweise darauf, Anschaffungen für seine Auslandsvertretungen oder die Streitkräfte zu machen, so daß eine Unterscheidung zwischen hoheitlichen Handlungen und privaten Rechtsgeschäften nicht notwendig erschien.[3]

Seit Beginn der Industrialisierung um die Mitte des vergangenen Jahrhunderts ist der Staat in immer stärkerem Maße dazu übergegangen, sich in die Entwicklung und den Ablauf der Wirtschaft und des Handels einzuschalten und sich selbst auf dem eigenen Gebiet und in ausländischen Staaten als Kaufmann, Gewerbetreibender, Eigentümer oder Verwalter öffentlicher Betriebe und Kreditgeber privatwirtschaftlich zu betätigen.[4] Von besonderer Bedeutung war hierbei für die Rechtsprechung zur Immunität - insbesondere in den anglo-amerikanischen Staaten - der Einsatz von Staatsschiffen zu kom-

---

1) So auch Dahm, aaO., S.230; Sørensen, aaO., S.425; einen historischen Überblick über die Entwicklung der Immunität im 19. und 20. Jahrhundert gibt Gmür, aaO., S.53 f.
2) Vgl. hierzu Friedmann, Growth of State Control, aaO., S.119; Garcia-Mora, aaO., S.343; Sørensen, aaO., S.425; Reeves, Sovereign Immunity, aaO., S.538 f.
3) "Hoffmann gegen Dralle", aaO., S.322.
4) So auch Lalive, aaO., S.214; Dahm, aaO., S.230; Steinmann, aaO., S.796; Setser, Immunities of the State, aaO., S.308; Fawcett, Trade and Finance, aaO., S.224 f.; Carabiber, Le concept, aaO., S.145.

merziellen Zwecken. Während dieser Fall früher die Ausnahme war und die Staatsschiffe an der unbeschränkten Immunität teilgenommen hatten,[5] führte nach dem 1.Weltkrieg der Übergang einer immer größeren Zahl von Staaten zum System der staatlichen Handelsschiffahrt zu einer Differenzierung zwischen "commercial and non-commercial ships" und ihrer rechtlich unterschiedlichen Behandlung.[6]

Am stärksten ist die Beteiligung des Staates am Wirtschaftsleben in der Sowjetunion und in der Folgezeit in den anderen sozialistischen Staaten durch die Verstaatlichung des Wirtschaftssystems und des Außenhandels in Erscheinung getreten. Aber auch die Staaten mit einer kapitalistischen Wirtschaftsordnung nehmen in immer größerem Umfang am Wirtschaftsleben und Handelsverkehr teil, indem sie im geschäftlichen Wettbewerb als Konkurrent auftreten und sich beim Abschluß von Verträgen im internationalen Geschäftsverkehr derselben Rechtsformen wie eine Privatperson bedienen.[7] Wenn ein Staat

---

5) Siehe "The Parlement Belge", oben S.145.

6) Vgl. z.B. hierzu Menzel, Immunität, aaO., S.27; Lalive, aaO., S.216; Comment-Yale, aaO., S.1149. Aus diesem Grunde ist auch die Feststellung des amerikanischen Supreme Court in der Entscheidung "The Pesaro", siehe oben S.31, verständlich, wonach der Nichterwähnung von Staatsschiffen für privatwirtschaftliche Zwecke im "Schooner Exchange-Fall" aus dem Jahre 1812 keine besondere Bedeutung zukomme, da "in 1812...merchant ships were operated only by private owners, and there was little thought of governments engaging in such operations. That came much later", aaO., S.573. Die immer größer werdende Rolle der Staatshandelsschiffe fand schließlich in dem sog. "Brüsseler Abkommen" von 1926, siehe oben S. 186/187, ihren vertraglichen Niederschlag.

7) Vgl. hierzu Seidl-Hohenveldern, aaO., S.273; Dahm, aaO., S.230; Tung, aaO., S.143; unzutreffend war daher die Annahme von Fitzmaurice, State Immunity, aaO., S.119, wonach die staatliche Beteiligung am Wirtschaftsleben - von Ausnahmen abgesehen - "has already passed its peak".

sich jedoch außerhalb seines eigenen Hoheitsgebietes mit einer Privatperson in privatrechtlichen Formen am Wirtschaftsleben und Handelsverkehr beteiligt, so muß er für einen sich hieraus ergebenden Rechtsstreit aus Gründen der Rechts- und Chancengleichheit der Gerichtsbarkeit unterworfen sein.[8)]

Der ausländische Staat kann sich in diesem Fall nicht auf seine Souveränität berufen, weil durch die im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens erfolgende Überprüfung der von ihm vorgenommenen acta iure gestionis in keiner Weise seine Unabhängigkeit von dem Willen anderer Staaten beeinträchtigt wird. Diese privatrechtlichen Handlungen und Rechtsverhältnisse stehen nämlich in keinem Zusammenhang mit der durch die Souveränität geschützten Herrschaftsgewalt.[9)]

---

8) Ebenso Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.235; Herndl, aaO., S.23; Wiebringhaus, aaO., S.545; Steinmann, aaO., S.796; das Department of State hat sich im "Tate-Letter", aaO., S.984, von ähnlichen Erwägungen leiten lassen: "... the Department feels that the widespread and increasing practice on the part of governments of engaging in commercial activities makes necessary a practice which will enable persons doing business with them to have their rights determined in the courts".
Dieser Gesichtspunkt wird mit Nachdruck ebenfalls in den Entwicklungsländern vertreten; vgl. hierzu beispielsweise das Memorandum der indischen Regierung, siehe oben S.182, das sie auf der 3.Sitzung des "Asian African Legal Consultative Committee" vorgelegt hatte: "If a sovereign state chooses to trade, it should be in no better position than an individual or company engaged in foreign trade. To allow immunity in such cases will result in unduly putting a sovereign state in a better position than a trading individual or a company for which preferential treatment there is no warranty in international law or usage", aaO., S.62. Auf diesen Gesichtspunkt verweist ebenfalls Dobrovir, aaO., S.14.

9) Wie die Untersuchung der Rechtsprechung ergeben hat, ist dies die übereinstimmende Meinung der Anhänger der restriktiven Immunität; ebenso Fairman, aaO., S.570/571; Garcia-Mora, aaO., S.343; Fensterwald,aaO., S.621; Freyria, aaO., S.211; de Visscher, Théories, aaO., S.306; Zanardi, Jurisprudence italienne, aaO., S.697.

Hinzu kommt, daß bei Gewährung einer unbeschränkten Immunität die mit einem ausländischen Staat in Geschäftsverbindung stehende Privatperson bei der Verfolgung ihrer Ansprüche nahezu ohne Rechtsschutz sein würde.[10] Keineswegs überzeugen kann in diesem Zusammenhang die Auffassung, dem Einzelnen stehe zur Durchsetzung seiner Rechte die Klagemöglichkeit vor den Gerichten des ausländischen Staates oder die Hilfe des eigenen Staates im Wege des diplomatischen Schutzes zu.[11] Denn ein Verfahren vor einem ausländischen Gericht beraubt den Einzelnen seines natürlichen Richters, vervielfacht die Kosten und vergrößert auf Grund des ihm wahrscheinlich nur ungenügend bekannten Rechts das Prozeßrisiko erheblich, so daß er leicht geneigt sein wird, von der Verfolgung seines Anspruchs von vornherein Abstand zu nehmen.[12] Der diplomatische Schutz seiner eigenen Regierung gewährt dem Einzelnen auch nicht in jedem Fall eine wirksame Hilfe, weil er nach überwiegender Auffassung keinen Anspruch auf ihr Tätigwerden hat [13] und diese sich bei ihrer Entscheidung über ein Einschreiten nicht zuletzt auch von Überlegungen der politischen Opportunität leiten lassen wird.[14]

---

10) Hierauf verweisen Reeves, Restraints on Immunity, aaO., S.521; Brandon, aaO., S.428; Dahm, aaO., S. 230; Freyria, aaO., S.211; Ahluwalia, aaO., S.6; Pahr, Die Staatenimmunität und Art.6 Abs.1 der Europäischen Menschenrechtskonvention, 1968, S.222 (239), hält für alle Mitgliedsstaaten der Konvention die absolute Immunität wegen eines Verstoßes gegen Art.6 Abs.1 für ausgeschlossen.

11) So Fitzmaurice, State Immunity, aaO., S.121/122; Ross, aaO., S.189; vgl. allgemein zum diplomatischen Schutz Dahm, aaO., Bd.III, S.246 f.

12) Im Ergebnis ebenso Lalive, aaO., S.221; Borchers, aaO., S.44; Kiesgen, aaO., S.122.

13) Vgl. hierzu Dahm, aaO., Bd.III, S.247 mit weiteren Nachweisen; Rousseau, aaO., S.115.

14) Ebenso Lalive, aaO., S.221; Brandon, aaO., S.428.

Da somit keine der beiden aufgezeigten Möglichkeiten das berechtigte Rechtsschutzbedürfnis des Einzelnen gegenüber einem ausländischen Staat in befriedigender Weise lösen kann, ist dieses nur bei Gewährung einer beschränkten Immunität durch ein Verfahren vor den inländischen Gerichten zu erreichen. Dieses Ergebnis steht auch in Übereinstimmung mit der Ansicht des überwiegenden Teils der Lehre, die die Einzelperson - jedenfalls in gewissem Umfang - als Subjekt des Völkerrechts betrachtet[15] und daher deren Rechtsschutzanspruch eine selbständige und grundlegende Bedeutung beimißt.[16]

In engem Zusammenhang damit ist als weiterer entscheidender Grund für die Einführung der beschränkten Immunität die Verstärkung des Rechtsschutzes für den Einzelnen gegenüber dem eigenen Staat durch den allmählichen und inzwischen in zahlreichen Ländern fast vollständigen Abbau der Immunität des Staates vor den inländischen Gerichten zu sehen.[17]

Die absolute Immunität wurde ursprünglich damit begründet, daß der Souverän als Verkörperung des Staates über den Gesetzen stehe und daher für seine Handlungen keiner gerichtlichen Verantwortung unterstellt sein könne.[18]

---

15) Vgl. dazu Dahm, aaO., S.411 mit zahlreichen Nachweisen; ebenfalls ausführlich hierzu Berber, aaO., S. 171.

16) So auch de Luna, aaO., S.217 f.; Lalive, aaO., S.217/218.

17) Nach Ansicht von Lalive, aaO., S.218, ist "l'Etat soumis à la règle de droit"; ebenso Cavaré, L'immunité de juridiction, aaO., S.191; Garcia-Mora, aaO., S.343; Wiebringhaus, aaO., S.545.

18) Vgl. hierzu eingehend Gmür, aaO., S.21 f.; ebenso Lord Justice Brett in "The Parlement Belge", aaO., S.207: "...as the real principle on which the exemption of every sovereign from the jurisdiction of every court has been deduced is that the exercise of such jurisdiction would be incompatible with his real dignity - that is to say, with his absolute independence of every superior authority".

In England war die Maxime "The King can do no wrong"[19] mit der Folge des Ausschlusses jeder gerichtlichen Belangung des Monarchen so stark verwurzelt, daß erst in der jüngsten Vergangenheit der Rechtsweg gegen staatliches Handeln umfassend eröffnet wurde.[20]

Die Auswirkungen dieses Satzes zeigten sich auch in den Vereinigten Staaten, die in Artikel XI ihrer Verfassung[21] die Unzulässigkeit einer Klage gegen die Gliedstaaten ausdrücklich geregelt haben. Daraus wurde dann in der Folgezeit nicht nur die Immunität der Union, sondern auch die der ausländischen Staaten hergeleitet. Dahinter stand weniger der Gedanke der Gleichheit der Staaten als vielmehr die Überzeugung einer rechtlichen Unmöglichkeit, den durch den Souverän verkörperten Staat - und zwar sowohl den eigenen wie den fremden - rechtlich zu belangen.[22]

Inzwischen ist durch gesetzgeberische Maßnahmen ein erheblicher Wandel in dieser Hinsicht erfolgt. Die Klage-

---

19) Eingehend dazu Pugh, Historical Approach to the Doctrine of Sovereign Immunity, Louisiana Law Review, Bd.13 (1953), S.476 f. mit weiteren Nachweisen; siehe auch Brookfield, The Immunities of Foreign States Engaged in Private Transactions, Journal of Comparative Legislation and International Law, Bd.20 (1938), S.1.

20) So durch den "Crown Proceedings Act" aus dem Jahre 1947, siehe oben S.152.

21) "The Judicial power of the United States shall not be construed to extend to any suit in law or equity, commenced or prosecuted against one of the United States by Citizens of another State, or by Citizens or Subjects of any Foreign State." Art.XI trat als Zusatzartikel zur Verfassung von 1787 am 7.2.1795 in Kraft. Zur Entstehungsgeschichte dieses Artikels vgl. Pugh, aaO., S.481 f.

22) So die Entscheidungen des Supreme Court "Cohens v. Virginia", 19 U.S. 264 (1821); "United States v. Clarke", 33 U.S. 436 (1834); "Hill v. United States", 50 U.S. 386 (389) (1850): "No maxim is thought to be better established or more universally assented

möglichkeit des Einzelnen gegenüber dem Staat wurde 1855 durch den "Court of Claims Act" begründet, 1887 durch den "Tucker Act"[23] geändert und 1946 durch den "Federal Tort Claims Act"[24] für zivilrechtliche Ansprüche so erweitert, daß die Zulässigkeit von Klagen gegenüber der eigenen Regierung in weiten Bereichen mit denen zwischen Privatpersonen vergleichbar ist.[25]

Im kontinental-europäischen Rechtskreis war mit der zunehmenden Unterwerfung des Staates unter die innerstaatliche Gerichtsbarkeit - anfangs für seine privatrechtlichen, später auch für seine hoheitlichen Handlungen - der Anlaß für eine Anlehnung der Immunität des ausländischen Staates an die des eigenen Staates ebenfalls immer mehr entfallen.

In Frankreich wurde die gerichtliche Kontrolle des Staates durch Gesetz vom 24.5.1872 eingeleitet und inzwischen durch weitere gesetzliche Maßnahmen vervollständigt.[26]

---

to, than that which ordains that a sovereign, or a government representing the sovereign, cannot ex delicto be amenable to its own creatures or agents employed under its own authority for the fulfilment merely of its own legitimate ends". Diese Ansicht fand auch noch in den Entscheidungsgründen von Richter Holmes im Falle "Kawanakoa v. Polyblank", 205 U.S. 349 (353) (1907), ihren Niederschlag: "A sovereign is exempt from suit, not because of any formal conception or obsolete theory, but on the logical and practical ground that there can be no legal right as against the authority that makes the law on which the right depends". Vgl. ebenfalls Pugh, aaO., S.484 f.; Lauterpacht, Jurisdictional Immunities, aaO., S.230.

23) 24 Statutes, 505, 28 U.S.C. § 1346 (1952).

24) 60 Statutes, 842 (in der geänderten Fassung), 28 U.S.C. §§ 2671-2680 (1952).

25) Ebenso Setser, Immunities of the State, aaO., S.301.

26) Siehe hierzu Waline, aaO., S.31; Vedel, aaO., S.478.

Durch Gesetz vom 20.3.1865 wurde in Italien der ordentliche Rechtsweg für Schadensersatzklagen gegen den Staat eröffnet, wenn ein "bürgerliches oder politisches Recht (diritto politico o civile) des Klägers beeinträchtigt war".[27)]

In Deutschland untersteht der Staat seit Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches im Jahre 1900 nach den §§ 31, 89 BGB den Regeln des bürgerlichen Rechts, wenn er als Fiskus tätig geworden ist. Die gerichtliche Verantwortlichkeit des Beamten oder des Staates oder beider für im Rahmen der Ausübung von Amtspflichten oder öffentlicher Gewalt dem Bürger zugefügten Schaden bildete im 19. Jahrhundert den Gegenstand zahlreicher Streitfragen und Zweifel und fand erst in der neueren Zeit eine befriedigende gesetzliche Regelung.[28)]

Die Haftung des Beamten wurde durch § 839 BGB reichseinheitlich und abschließend festgelegt. Für den Staat wurde die unmittelbare Haftung für Amtspflichtverletzungen der Beamten in Preußen durch Gesetz vom 1.8.1909[29)] und im Reich durch Gesetz vom 22.5.1910[30)] geregelt. Ihren Abschluß fand diese Regelung in Artikel 131 der Weimarer Verfassung und danach in Artikel 34 Grundgesetz.

Durch die umfassende Unterwerfung des Staates in seinem Hoheitsgebiet unter die Herrschaft des Rechts und die gerichtliche Kontrolle ist der Satz "The King can do no wrong" weitgehend erschüttert worden.[31)] Lag früher die Berufung eines Staates auf die Unabhängigkeit, Gleich-

---

27) Vgl. dazu Luther, Einführung in das italienische Recht, 1968, S.150 f.
28) Vgl. Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Bd.1 (1966), S.293 f.
29) GS S.691.
30) RGBl. 1910, S.798.
31) Ebenso Garcia-Mora, aaO., S.343; Dahm, aaO., S.230; Lalive, aaO., S.219; Cavaré, L'immunité de juridiction, aaO., S.191.

heit und Würde nahe, sobald er von einem ausländischen Gericht verklagt werden sollte, so kann keine Verletzung dieser Prinzipien darin gesehen werden, wenn er für acta iure gestionis der ausländischen Gerichtsbarkeit in gleichem Umfang wie der eigenen unterliegt.[32)]

Diese Überlegungen führen zu dem Ergebnis, daß nur durch Gewährung der beschränkten Immunität an ausländische Staaten ein untragbarer Zustand der Rechtsungleichheit zwischen einem ausländischen Staat und einer Privatperson auf Grund der vermehrten privatrechtlichen Betätigung des Staates außerhalb seines Herrschaftsgebietes und im Hinblick auf seine veränderte Stellung vor den eigenen Gerichten verhindert werden kann.

---

32) So auch Oppenheim-Lauterpacht, aaO., § 115 ad, S.272/273; Lalive, aaO., S.218; Herndl, aaO., S.23; Ahluwalia, aaO., S.6.

S C H L U S S B E M E R K U N G

Aus der vorangegangenen Untersuchung folgt als wichtigstes Ergebnis die Feststellung, daß im zivilrechtlichen Erkenntnisverfahren nur noch die auf acta iure imperii beschränkte Immunität eines ausländischen Staates eine allgemeine Regel des Völkergewohnheitsrechts ist. Bis auf wenige eindeutige Ausnahmen läßt sich sowohl in der Staatenpraxis als auch in der Lehre die auf einem übersteigerten Souveränitätsdenken beruhende und einseitig auf den Schutz des ausländischen Staates ausgerichtete absolute Immunität nicht länger nachweisen und völkerrechtlich auch nicht mehr begründen.

Allein die beschränkte Immunität ist in der Lage, das Spannungsverhältnis zwischen den beiden grundsätzlich gleichwertigen Ansprüchen des ausländischen und des Gerichtsstaates auf Achtung und Wahrung ihrer Souveränitätsrechte dadurch zu lösen, daß sie das berechtigte Verlangen des ausländischen Staates nach Schutz für seine hoheitlichen Tätigkeiten vor einer gerichtlichen Überprüfung mit der dadurch insoweit bedingten Beschränkung der ansonsten grundsätzlich gegebenen Jurisdiktion des Gerichtsstaates in Einklang bringt. Vom völkerrechtlichen Standpunkt aus bestehen grundsätzlich keine Bedenken, wenn der Gerichtsstaat über den gewohnheitsrechtlich gebotenen Rahmen der acta iure imperii hinaus einen ausländischen Staat von seiner Gerichtsbarkeit freistellt. Allerdings sollte er in diesem Fall das Rechtsschutzbedürfnis des mit einem ausländischen Staat in privatrechtlichen Beziehungen stehenden und sich mit diesem im Rechtsstreit befindlichen privaten Klägers nicht unberücksichtigt lassen.

Trotz der Geltung der beschränkten Immunität als gewohnheitsrechtlicher Norm sind die Probleme, die sich bei der Abgrenzung der acta iure imperii von den acta iure

gestionis stellen, nicht zu übersehen. In keinem Fall dürfen die Schwierigkeiten bei der Anwendung aber dazu führen, die im Hinblick auf die geänderten Verhältnisse als richtig anerkannte Regel wieder in Frage zu stellen.

Zwar hat die Untersuchung der einzelnen Abgrenzungsmerkmale gezeigt, daß keines der in der Rechtsprechung Anwendung findenden Kriterien weder im Hinblick auf seine Praktikabilität noch im Ergebnis voll befriedigend ist. Hinzu kommt, daß ein Gerichtsstaat völkerrechtlich nicht zur Anwendung eines bestimmten Merkmals verpflichtet ist. In Ermangelung eines selbständigen allgemein anerkannten und übereinstimmend ausgelegten Kriteriums lassen sich daher auch in Zukunft in Grenzfällen unterschiedliche Beurteilungen staatlicher Handlungen oder Rechtsverhältnisse nicht ausschließen.

Andererseits hat die Untersuchung der Staatenpraxis in den meisten Bereichen - ungeachtet der verschiedenartigen Rechtssysteme - eine bemerkenswerte Übereinstimmung in der Einstufung staatlicher Tätigkeiten ergeben. Eine noch weitergehende Vereinheitlichung der Entscheidungen ist von einer stärkeren Verbreitung und Kenntnis der gesamten Judikatur auf diesem Gebiet zu erwarten, die dem Richter bei der Urteilsfindung in einem gleichen oder ähnlich gelagerten Fall im Wege der Rechtsvergleichung konkrete Anhaltspunkte liefern kann. Solange allerdings die beschränkte Immunität hauptsächlich auf inländischer Rechtsprechung und vereinzelt auf nationaler Gesetzgebung und völkerrechtlichen Verträgen beruht, kann ein vollständiges Maß an Übereinstimmung über ihre Regeln naturgemäß nicht erzielt werden.

Auf die Dauer läßt sich eine einheitliche Regelung der Immunität nur durch eine internationale Konvention erreichen.[1] Diese könnte auf weltweiter Ebene durch die

---

1) So auch Lalive, aaO., S.287 f.; Brandon, aaO., S.462; Garcia-Mora, aaO., S.359.

International Law Commission der Vereinten Nationen im Rahmen ihrer Kodifikationstätigkeit ausgearbeitet werden. Unter Berücksichtigung der früheren Bemühungen der Völkerbundskommission [2] sowie der bisherigen Tätigkeiten der International Law Commission auf diesem Gebiet sind jedoch in absehbarer Zukunft in dieser Richtung keine greifbaren Ergebnisse zu erwarten.

Es fragt sich, ob eine allgemeine Konvention über die Staatenimmunität in Anbetracht der in erster Linie von den sozialistischen Staaten gegenüber der beschränkten Immunität vorgebrachten Einwände zum gegenwärtigen Zeitpunkt überhaupt schon wünschenswert ist. Dabei bestände nämlich die Gefahr, daß eine Einigung nur auf dem kleinsten gemeinsamen Nenner zustande käme, was für die überwiegende Mehrheit der Staaten zu einer unerwünschten Erweiterung der zu gewährenden Immunität im Vergleich zu ihrem bisher gewohnheitsrechtlich geltenden Umfang führen würde.

Diese Befürchtungen scheinen sich auf regionaler Ebene durch die Ausarbeitung des Europäischen Konventionsentwurfes in gewissem Umfang bereits zu bestätigen. Zwar ist eine vertragliche Klarstellung der Fälle, in denen sich ein Staat im gerichtlichen Verfahren auf die Immunität berufen kann, günstig für die Rechtssicherheit und -einheit. Indem die Konvention jedoch in den Artikeln 1 bis 14 die Fälle abschließend aufführt, für die dem ausländischen Staat keine Immunität zusteht, bringt sie zwar für Großbritannien im Falle der Ratifizierung und nach ihrem Inkrafttreten eine erhebliche Beschränkung der seither gewährten Immunität gegenüber den anderen Vertragspartnern, für die übrigen bisherigen Signatarstaaten jedoch eine Erweiterung im Verhältnis zu der bis jetzt gewohnheitsrechtlich zuge-

---

2) Siehe oben S.195.

sprochenen Immunität mit sich[3], sofern letztere nicht von ihrem Optionsrecht gemäß Artikel 24 für eine über die Fälle der Artikel 1 bis 14 hinausgehende Gerichtsbarkeit Gebrauch machen.

Anstelle einer umfassenden multinationalen vertraglichen Regelung erscheint im gegenwärtigen Zeitpunkt der Abschluß zweiseitiger oder auf eine begrenzte Anzahl weiterer Staaten sich erstreckender Verträge, die im Sinne der Klarstellung festzuhalten hätten, daß im Hinblick auf bestimmte Handlungen oder Rechtsverhältnisse eine Berufung auf die Immunität ausgeschlossen ist, für die weitere Entwicklung und Verbreitung der beschränkten Immunität besser geeignet zu sein.[4]

De lege ferenda ist die Errichtung besonderer Gerichte bzw. Schiedsgerichte[5] auf völkerrechtlicher Ebene zur Entscheidung von Streitfällen zwischen Privatpersonen und ausländischen Staaten im Zusammenhang mit der Immunität anzustreben.[6] Hierfür kommt in erster Linie die Errichtung internationaler Schiedsgerichte in Frage, die für die Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten zwischen Privatpersonen und ausländischen Staaten zuständig sind und zu denen auch Einzelpersonen Zugang haben müssen.[7]

---

3) Hierauf verweisen auch de Visscher/Verhoeven, L'immunité de juridiction, aaO., S.71, und Arnold, aaO., S.356.
4) Ebenso Lalive, aaO., S.288.
5) Zu der umstrittenen Frage über den Unterschied zwischen Schiedsgerichten und echten Gerichten des Völkerrechts siehe Hoffmann, Die Grenzen rechtlicher Streiterledigung im Völkerrecht, Berichte der deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 9 (1969), S.1 (4) mit weiteren Nachweisen.
6) So auch Dahm, aaO., S.236; ders., Festschrift, aaO., S.182; Lalive, aaO., S.289; Herndl, aaO., S.25.
7) Für die Errichtung internationaler Schiedsgerichte hat sich insbesondere Carabiber nachhaltig eingesetzt, vgl. L'arbitrage international entre gouvernements et particuliers, R.d.C., Bd.76 (1950-I),

Erste Ansätze für eine institutionalisierte Schiedsgerichtsbarkeit sind bereits vorhanden. So gibt es in Den Haag den auf Grund der "Haager Konvention zur friedlichen Erledigung internationaler Streitfälle" vom 18.10.1907[8] errichteten Ständigen Schiedshof; dieser ist auf Grund der Note des Generalsekretärs über die Tätigkeit des Ständigen Schiedshofes vom 3.3.1960[9] ausdrücklich auch dafür zuständig, über einen Streitfall zwischen einem ausländischen Staat und einer Einzelperson oder einer Handelsgesellschaft zu befinden.

In dem wirtschaftlich bedeutsamen Bereich der privaten Investitionen im Ausland ist durch eine am 14.10.1966 in Kraft getretene Konvention[10] für die daraus zwischen Privatpersonen und einem ausländischen Staat entstehenden Rechtsstreitigkeiten durch die Errichtung des "International Centre" eine weitere internationale Schiedsgerichtsbarkeit geschaffen worden.

Dagegen steht dem Internationalen Gerichtshof als echtem ständigen internationalen Gericht, das zur Entscheidung über Fragen des internationalen Rechts sachlich zuständig ist,[11] für Rechtsstreitigkeiten zwischen einer Privatperson und einem ausländischen Staat im Zusammenhang mit der Immunität unmittelbar nicht die Gerichtsbarkeit zu, da im streitigen Verfahren nur Staa-

---

S.221 f.; ders., L'immunité de juridiction et d'exécution des Etats, collectivités et établissements publics au regard de l'obligation assumée par une clause compromissoire insérée dans les contrats internationaux de droit privé, International Arbitration, Liber amicorum for Martin Domke, 1967, S.23 f.; ders., Report of the Forty-Fifth Conference of the I.L.A., aaO., S.212 f.

8) RGBl. 1910, S.5 f.

9) Archiv des Völkerrechts, Bd.9 (1961/1962), S.183 ff.

10) "Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States" vom 18.3.1965, A.J.I.L., Bd.60 (1966), S.892 f.

11) Art.36 Abs.2b Statut des IGH.

ten parteifähig sind.[12] Es besteht lediglich die Möglichkeit, daß ein Staat den Rechtsstreit seines Staatsangehörigen mit einem ausländischen Staat im Wege des diplomatischen Schutzes vor den Internationalen Gerichtshof bringt.

Trotz dieser ersten erfolgversprechenden Ansätze ist nicht zu übersehen, daß die internationale Gerichtsbarkeit erst am Anfang ihrer Entwicklung steht.[13] Dieser unbefriedigende Zustand ist vor allem darauf zurückzuführen, daß kein Staat nach allgemeinem Völkerrecht verpflichtet ist, zur Entscheidung seiner Streitigkeiten ein internationales Gericht oder Schiedsgericht anzurufen, und hierfür auch kein - vom jeweiligen Willen der am Streit beteiligten Staaten - unabhängiger Gerichtshof mit allgemeiner obligatorischer Zuständigkeit zur Verfügung steht.[14]

---

12) Art.34 Abs.1 Statut des IGH.
Besondere Beachtung verdient in diesem Zusammenhang die in dem Schreiben des damaligen Attorney General Kleindienst und des ehemaligen Secretary of State Rogers vom 17.1.1973 anläßlich der Einbringung des Gesetzesentwurfes zur Staatenimmunität im Repräsentantenhaus gemachte Ankündigung, wonach das Department of State nach Inkrafttreten des Gesetzes erwäge, den Vorschlag zu machen, daß sich die Vereinigten Staaten für alle im Zusammenhang mit der Immunität entstehenden Streitigkeiten im Wege der Gegenseitigkeit der obligatorischen Gerichtsbarkeit des Internationalen Gerichtshofes unterwerfen: "The Department of State contemplates that if the draft bill should be enacted, it would propose that the United States file a declaration accepting the compulsory jurisdiction of the International Court of Justice, on condition of reciprocity, with respect to disputes concerning the immunity of foreign states. The resolution of disputed questions of sovereign immunity by the World Court would have the beneficial effect of assuring that the law and practice of this and other countries conform with international law and of imparting further precision to the law in areas where some measure of uncertainty now exists", aaO., S.5.

13) Ebenso Dahm, Festschrift, aaO., S.182.

14) So Hoffmann, Grenzen rechtlicher Streiterledigung, aaO., S.6.

Daher liegt die weitere Entwicklung und Verbreitung der beschränkten Immunität einstweilen noch wie bisher im wesentlichen in den Händen der Rechtsprechung der inländischen Gerichte. Wenn in diesem Rahmen auch in Zukunft die Immunität eine immer weiter eingeschränkte Anwendung findet und auf diese Weise einem überholten staatlichen Souveränitätsbegriff zugunsten einer verstärkten Gerichtsbarkeit und als Folge davon eines erweiterten Rechtsschutzes für den Einzelnen entgegengewirkt wird, so steht diese Entwicklung in Übereinstimmung mit den Erfordernissen des modernen Völkerrechts.

L E B E N S L A U F

Am 8. Mai 1941 wurde ich als Sohn des kaufmännischen Angestellten Alois Malina und dessen Ehefrau Emmi, geb. Engel, in Ratibor/Oberschlesien geboren. Infolge der Kriegsereignisse kam ich mit meinen Eltern 1945 nach Garbenheim/Krs. Wetzlar, wo ich im Herbst 1947 eingeschult wurde. Von 1953 bis zur Reifeprüfung im Jahre 1962 besuchte ich das Goethe-Gymnasium in Wetzlar. Im Sommersemester 1962 begann ich mit dem Studium der Rechtswissenschaften an der Freien Universität Berlin; von dort wechselte ich zum Wintersemester 1964/65 an die Philipps-Universität in Marburg. Am 12. Juli 1968 bestand ich die Erste juristische Staatsprüfung vor dem Justizprüfungsamt in Frankfurt. Im November 1968 trat ich in den juristischen Vorbereitungsdienst des Landes Baden-Württemberg ein. Seit Mai 1970 bin ich mit der Oberrechtsrätin Margret Malina, geb. Arndt, verheiratet. Am 13. Juli 1972 legte ich die Zweite juristische Staatsprüfung vor dem Justizprüfungsamt in Stuttgart ab. Danach setzte ich meine bereits nach der Ersten Staatsprüfung begonnenen und während des Vorbereitungsdienstes weitergeführten Arbeiten an meiner Dissertation fort. Seit 1. August 1973 bin ich in der Innenverwaltung des Landes Baden-Württemberg und gegenwärtig bei der Landesvertretung in Bonn tätig.